



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas



- 148

*Lucila Gentile*  
**ES-COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

BUENOS AIRES, 13 OCT 2010

VISTO el Expediente N° S01:0014652/2009 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, la Ley N° 25.156, la Resolución N° 82 de fecha 22 de febrero de 2010 del Ministro de Economía y Finanzas Públicas, la Resolución N° 14 de fecha 22 de febrero de 2010 del Secretario de Política Económica, la Resolución N° 30 de fecha 25 de febrero de 2010 de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, y

CONSIDERANDO:

Que el Artículo 8° de la Ley N° 25.156 dispone que en las operaciones de concentración económica en las que intervengan empresas, cuya envergadura supere los PESOS DOSCIENTOS MILLONES (\$ 200.000.000), deben ser notificadas a la autoridad de aplicación.

Que en virtud de lo normado, corresponde la presentación y tramitación por los obligados ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 6° a 16 y 58 de dicha ley.

Que la transacción celebrada en el extranjero, bajo análisis en el expediente citado en el Visto, consistió en la adquisición por parte de las empresas TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO, S.p.A y MEDIOBANCA S.p.A., a través de la firma TELCO S.p.A., de la totalidad del capital social

*Lucila Gentile*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

**ES OROIA**  
~~SUCILAGENTE~~  
Dirección de Despliegue

- 148



de la firma OLIMPIA S.p.A..-

Que la transacción se materializó mediante un acuerdo de compraventa firmado con fecha 4 de mayo de 2007 con las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA y SINTONIA S.p.A., entonces accionistas de la firma OLIMPIA.

Que concluido el estudio de la operación referenciada, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, recomendó a la autoridad de aplicación competente, sujeta a los lineamientos establecidos en su dictamen.

Que consecuentemente, el señor Secretario de Comercio Interior dictó la Resolución N° 483 de fecha 25 de agosto de 2009, donde dispuso subordinar la operación de concentración económica analizada, conforme lo establece el Artículo N° 13, inciso b) de la Ley N° 25.156.

Que el acto administrativo citado, fue recurrido judicialmente por las empresas intervinientes. El mismo fue resuelto por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, con fecha 1 de febrero del 2010, ordenando la anulación de la mencionada Resolución N° 483/09 y disponiendo que, por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente.

Que a tal efecto, el señor Ministro de Economía y Finanzas Públicas dictó la Resolución N° 82 de fecha 22 de febrero de 2010.

Que mediante dicho acto administrativo se indicó que resultaba imprescindible encomendar la resolución del Expediente N° S01:0014652/2009 (Conc.741) y sus agregados al señor Secretario de Política Económica, en los términos y de conformidad con la



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Resolución N° 36 de fecha 29 de diciembre de 2008 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS.

Que en virtud de ello, el señor Secretario de Política Económica, por medio de la Resolución N° 14 del 22 de febrero de 2010 resolvió: a) instruir a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a abstenerse de recurrir la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico; b) dejar sin efecto las Resoluciones N° 483/09 y N° 3 de fecha 6 de enero de 2010, ambas dictadas por el señor Secretario de Comercio Interior; c) instruir a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA para que, en virtud del pronunciamiento dictado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico adopte las medidas necesarias a fin de reconducir el proceso.

Que como consecuencia de ello, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, dictó la Resolución N° 30 de fecha 25 de febrero de 2010.

Que dada esta última resolución, las partes efectuaron una presentación ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que con fecha 13 de mayo de 2010, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, de oficio y como medida de mejor proveer, en virtud de lo dispuesto por el Artículo 24 de la Ley N° 25.156, citó a audiencias testimoniales a diversos actores del mercado de telecomunicaciones.

Que las empresas intervinientes TELECOM ITALIA SPA y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL NV plantearon la recusación con causa contra el señor Ministro de Economía y Finanzas Públicas, el señor Secretario de Política Económica y los miembros de



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, con relación al dictado de las Resoluciones Nros. 82/10, 14/10 y 3010. Planteo que fue declarado improcedente por la SALA II de la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal.

Que contra dicha resolución, las empresas mencionadas interpusieron Recurso Extraordinario ante la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Que el Máximo Tribunal de la Nación, decidió con fecha 16 de abril de 2010 en la causa TELECOM ITALIA SPA Y OTRO S/ SOLICITUD DE INHIBITORIA, que la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, es el tribunal competente para intervenir en todas las actuaciones vinculadas con la operación de concertación económica analizada en el expediente referenciado en el visto.-

Que contra la mencionada resolución, el ESTADO NACIONAL interpuso Recurso Extraordinario, el que fue rechazado.

Que en cuanto a la recusación de los miembros de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, oportunamente se elevó el expediente N° S01:0126252/10, (caratulado Incidente de Recusación CNDC 38/10, autos principales Pirelli & CIA SpA y Otros s/ notificación Artículo 8 ley 25156, (Conc. N° 741)), a la Cámara Nacional en lo Penal Económico.

Que con fecha 4 de mayo del 2010 la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, resolvió que la recusación de los miembros de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, no es una cuestión que deba ser tratada por la alzada, quedando firme dicha resolución.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

*[Handwritten Signature]*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
Dirección de Despacho

- 148



Que en virtud de la Resolución CNDC N° 4/09, TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A. y SINTONIA S.p.A. han notificado la operación de concentración económica.

Que la operación notificada constituye una concentración económica en los términos del Artículo 6°, inciso c) de la Ley N° 25.156, que debió ser notificada en atención a su magnitud económica y no se encuentra alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma.

Que sin perjuicio de las recomendaciones realizadas mediante el Dictamen N° 835, de fecha 12 de octubre de 2010, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA considera que la notificación fue efectuada de forma extemporánea y por lo tanto, las multas por notificación tardía recomendadas en su oportuno pronunciamiento - Dictamen de N° 775 de fecha 6 de enero de 2010 -, receptadas en la Resolución N° 2/2010 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR se encuentran plenamente vigentes.-

Que por otra parte, con fecha 6 de octubre de 2010, las firmas TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA - BANCA DI CREDITO FINANZIARIO S.p.A., TELCO S.p.A., y, como Sociedades Intervinientes con el fin de dar debido cumplimiento únicamente a todas las obligaciones respectivamente asumidas por esas sociedades en el presente: TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A., presentaron ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*[Handwritten Signatures]*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



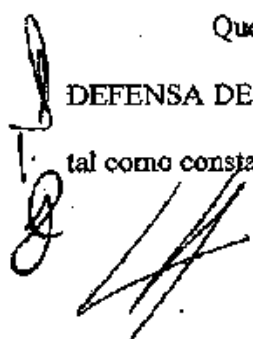
un documento, por medio del cual, ofrecieron un compromiso a fin de garantizar las condiciones de competencia existentes previas a la concentración bajo análisis.-

Que el objeto del compromiso citado, es asegurar la separación e independencia de las actividades en el mercado argentino de las firmas TELEFÓNICA S.A. y sus controladas por un lado y de las firmas TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. por el otro lado, preservando e incentivando las condiciones de competencia de las actividades de las mismas en el mercado argentino.-

Que el mencionado compromiso, se encuentra detallado en el título XIV del Dictamen CNDC N° 835/10.

Que, con independencia de las manifestaciones efectuadas por las empresas, Considerando (v) y la Cláusula 4.2 del Dictamen N° 835/10, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA expresó que la operación de concentración económica analizada en el mencionado dictamen, constituye una concentración económica en los términos de los Artículos 6° y 8° de la Ley N° 25.156, que debió ser notificada en tiempo y forma y que por su incumplimiento, les ha correspondido la sanción impuesta por la Resolución N° 2/10 de la SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR, que receptara los fundamentos emergentes del Dictamen CNDC N° 775/10, manteniendo plena vigencia a la fecha.

Que de acuerdo a lo expuesto precedentemente, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA concluyó que la operación de concentración económica tal como consta y fuera analizado en autos, infringe el Artículo 7° de la Ley N° 25.156.





Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

  
ES-CORIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 1 4 8



Que, no obstante el tratamiento efectuado respecto de las consecuencias jurídicas por la notificación tardía de la operación tratada en el expediente referenciado en el visto, el compromiso presentado por las partes, con fecha 5 de octubre de 2010, determina el reconocimiento expreso por parte de las presentadas de la jurisdicción y competencia que le corresponde a la Autoridad de Aplicación.

Que asimismo el compromiso asumido por las empresas, con las aclaraciones y precisiones efectuadas en el Título XIV del Dictamen CNDC N° 835/10 -soporte técnico de la presente-, limita los efectos claramente nocivos y/o lesivos para la competencia, que tal operación podría aparejar.

Que fundado en las razones argumentadas por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y dentro de los límites y competencias asignadas al suscripto, corresponde el dictado de la presente.

Que para reflejar mayores precisiones, el análisis técnico emergente del Dictamen N° 835 de fecha 12 de octubre de 2010, elevado por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, se incluye como Anexo y forma parte integrante de la resolución.

Que de los elementos acompañados en el expediente referenciado en el visto, surge el cumplimiento de las prescripciones emergentes del artículo 16 de la ley 25.156.

Que en virtud de los antecedentes e informes obrantes en el actuado referenciado en el visto, las resoluciones judiciales que rechazaron las recusaciones contra el señor Ministro de Economía y Finanzas Públicas, el suscripto y la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, no existen impedimentos para la suscripción de la presente.

 Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

*ES SORIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo dispuesto por los Artículos 13 y 58 de la Ley N° 25.156 y la Resolución N° 82 de fecha 22 de febrero de 2010 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS.

Por ello,

EL SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Confírmase que la operación analizada en el expediente S01:0014652/2009 fue notificada en forma extemporánea.

ARTÍCULO 2º.- Rechazase las pruebas ofrecidas por las partes, en mérito a las razones expuestas en el Dictamen CNDC N° 835/10, que como Anexo I forma parte integrante de la presente.

ARTÍCULO 3º.- Desestímase el planteo de nulidad interpuesto por las firmas EDIZIONE S.R.L. (anteriormente denominada SINTONÍA S.A.), MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SAN PAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM INTERNATIONAL N.V., TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELCO S.p.A contra la Resolución CNDC N° 30/2010, Resolución SPE N° 14/10.

ARTÍCULO 4º.- Confírmense las multas por notificación tardía, recomendadas por el Dictamen N° 775 de fecha 6 de enero de 2010 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA e impuestas por la Resolución SCI N° 2/2010.-

*[Firma manuscrita]*





Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



ARTÍCULO 5º.- Aceptase el compromiso ofrecido por las firmas TELEFÓNICA, S.A.; ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.; INTESA SAN PAOLO S.p.A.; MEDIOBANCA-BANCA DI CREDITO FINANZIARIO S.p.A.; TELCO S.p.A.; TELECOM ITALIA S.p.A.; TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.; SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.; NORTEL INVERSORA S.A.; TELECOM ARGENTINA S.A.; TELECOM PERSONAL S.A.; TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y TELEFÓNICA MÓVILES DE ARGENTINA S.A. con las aclaraciones y precisiones efectuadas en el Título XIV del Dictamen CNDC N° 835/10 por parte de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, y en consecuencia subordinar en la autorización de la operación consistente en la adquisición por parte de TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., a través de TELCO S.p.A., de la totalidad del capital social de OLIMPIA S.p.A., titular del DIECISIETE CON NOVENTA Y NUEVE POR CIENTO (17,99 %) del capital de TELECOM ITALIA S.p.A., perteneciente a las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.A. y SINTONIA S.p.A.; junto al CINCO CON SEIS POR CIENTO (5,6 %) de participación directa con derecho a voto en TELECOM ITALIA S.p.A. perteneciente previamente a ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., transferida a TELCO S.p.A. con ocasión de la presente operación; adicionándose el CERO CON NOVENTA Y UNO POR CIENTO (0,91 %) del capital con derecho a voto en TELECOM ITALIA S.p.A., que en el mes de marzo de 2008, TELCO S.p.A. adquirió a través del mercado de capitales en oferta pública, en los términos del artículo 13 inciso b) de la Ley N° 25.156, al cumplimiento irrevocable y efectivo del compromiso ofrecido con las aclaraciones y precisiones efectuadas en el Título XIV del Dictamen CNDC N° 835/10.

*Lucila Gentile*  
*[Signature]*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



ARTICULO 6º.- Establécese que incumplimiento del compromiso ofrecido por las partes intervinientes, sujeto a las aclaraciones y precisiones emergentes del Título XIV del Dictamen CNDC N° 835/10, traerá aparejado la resolución inmediata de lo prescripto en el artículo 5º de la presente.

ARTÍCULO 7º.- Efectúense las recomendaciones pro competitivas que se encuentran contenidas en el Anexo I del Dictamen CNDC N° 835/10 a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN.

ARTÍCULO 8º.- Considérase parte integrante de esta resolución el Dictamen N° 835 de fecha 12 de octubre de 2010 emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, en QUINIENTAS CUARENTA Y DOS (542) hojas autenticadas que se agrega como Anexo I a la presente.-

ARTÍCULO 9º.- Regístrese, Notifíquese a las Compañías, Sociedades y Empresas intervinientes; publíquese en el Boletín Oficial de la Nación Argentina; comuníquese a la Secretaría de Comunicaciones de la Nación, a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, a la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES y a la Inspección General de Justicia de la Nación; cumplido archívese.-

*108*  
RESOLUCION SPE N°: - 148

*Roberto José Peletti*  
Cdr. ROBERTO JOSÉ PELETTI  
SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Dr. MARIANO JOSÉ LÓPEZ  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

**ES COPIA FIEL**

Expte. S01:0014652/2009 (Conc. 741) HGM/EA-AP-GP-MPM  
 DICTAMEN CONCENT. N° 835  
 BUENOS AIRES, 12 OCT 2010

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a la operación de concentración económica que tramita bajo el Expediente S01:0014652/2009 del registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS caratulado: "PIRELLI & C S.P.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25156 (CONC. 741)".

**I. INTRODUCCIÓN**

1. Tal como se explicará a continuación, el día 25 de agosto de 2009, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el Dictamen 744 por medio del cual se le recomendó al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, entre otras cosas, que condicione la operación de concentración económica analizada en las presentes actuaciones.
2. Tomando como fundamento el Dictamen emitido por esta Comisión Nacional, el Señor Secretario referido emitió la Resolución N° 483 el día 25 de agosto de 2009 donde dispuso subordinar la operación de concentración económica analizada conforme lo establece el Artículo N° 13, inciso b, de la Ley 25.156. A su vez facultó a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA para que fije las pautas de desinversión que debían llevar a cabo las firmas notificantes. Finalmente ordenó que este Organismo emita un dictamen, en caso de corresponder, a fin de fijar una multa a las firmas notificantes por la presentación tardía de la operación ante la Autoridad de Defensa de la Competencia.

*[Handwritten signature]*

**ES COPIA FIEL**



**ES COPIA FIEL**  
Dirección de Despacho

5948  
*[Handwritten signature]*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

3. La norma emitida fue notificada a las partes notificantes. Cabe mencionar que las partes notificantes de la operación económica son las firmas TELEFÓNICA, S.A., PIRELLI & C. S. p. A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONÍA S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.,
4. Ante el dictado de la mencionada Resolución las partes involucradas en la presente operación de notificación económica presentaron diversos planteos de apelación. Entre las partes que recurrieron la Resolución de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 483/09 se encontraron las firmas TELEFÓNICA, S.A., TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., EDIZIONE S.R.L., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y SINTONÍA S.A.
5. Así las cosas, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala A, intervino, y el día 1° de febrero de 2010 resolvió que las empresas que eran el objeto de la operación debían intervenir en el proceso llevado adelante por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA<sup>1</sup>.
6. Esta decisión de la Cámara resultó contraria a la interpretación pacífica que sostiene esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA sobre las empresas que deben notificar las operaciones de concentración económica.
7. Sin embargo, y a fin de otorgarle mayor celeridad al procedimiento, a pesar de la discordancia de la decisión de Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico, la Autoridad de Competencia dispuso correrle traslado a las firmas<sup>2</sup>.
8. El día 25 de febrero de 2010 esta Comisión Nacional, a través de la Resolución N° 30, otorgó vista a las empresas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. para que las mismas efectúen todas las manifestaciones y ejerzan todos los derechos que estimen corresponder. A su vez, se notificó a las

<sup>1</sup> El fallo en cuestión fue emitido en el marco del expediente caratulado "INCIDENTE DE APELACIÓN S.A. Y OTROS CONTRA RESOLUCIÓN SCI N° 483/09 (EN AUTOS PRINCIPALES: "PIRELLI & C. S.P.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ART. 8 LEY 25.156"

<sup>2</sup> Cabe mencionar que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dispuso lo mencionado de conformidad con lo establecido por el Ministro de Economía y Finanzas Públicas de la Nación y el Secretario de Política Económica a través de las Resoluciones 82/10 y 14/10 respectivamente.

*[Handwritten signature]*

firmas TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., TELCO S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.p.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. a fin de que agreguen lo que estimen pertinente.

9. Dada esta última Resolución, las partes se presentaron ante esta Comisión y esgrimieron los argumentos que consideraron pertinentes.
10. En virtud de lo manifestado hasta aquí, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe dictaminar acerca de la operación en cuestión.<sup>3</sup>

## II. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN Y ACTIVIDAD DE LAS PARTES.

### II. a. La operación.

11. La transacción celebrada en el extranjero bajo análisis en este expediente, consistió en la adquisición, por parte de TELEFÓNICA, S.A. (en adelante, indistintamente "TELEFÓNICA"), ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. (en adelante, indistintamente "ASSICURAZIONI"), SINTONIA S.A. (en adelante, indistintamente "SINTONIA"), INTESA SANPAOLO, S.p.A. (en adelante, indistintamente "INTESA") y MEDIOBANCA S.p.A. (en adelante, indistintamente "MEDIOBANCA"), a través de la firma TELCO S.p.A. (en adelante, indistintamente "TELCO"), de la totalidad del capital social de OLIMPIA S.p.A. (en adelante, indistintamente "OLIMPIA"), por medio de un acuerdo de compraventa ("Stock Sale Purchase Agreement") firmado con fecha 4 de mayo de 2007 con PIRELLI & C. S.p.A. (en adelante, indistintamente "PIRELLI"), SINTONIA y SINTONIA S.p.A., entonces accionistas de OLIMPIA.
12. Es de mencionar que TELCO fue constituida especialmente para servir de vehículo en la presente operación, mientras que OLIMPIA era titular del 17,99% del capital de TELECOM ITALIA, S.p.A. (en adelante "TELECOM ITALIA").
13. Asimismo, la participación directa que ASSICURAZIONI y MEDIOBANCA tenían en TELECOM ITALIA (un 5,6%) también fue transferida a TELCO. Así, como resultado

**ES COPIA FIEL**



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Directora de Despacho

SECRETARÍA DE ECONOMÍA Y FINANZAS  
SECRETARÍA DE ECONOMÍA Y FINANZAS  
SECRETARÍA DE ECONOMÍA Y FINANZAS



Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

de la operación, TELCO detentaba el 23,6% de las acciones con derecho de voto de TELECOM ITALIA (5,6% directamente y 17,99% indirectamente a través de OLIMPIA).

14. Según declararon bajo juramento las partes de acuerdo a las presentaciones obrantes a fs. 12, 75, 857, única 1113 – 3, única 1145 – 3vta, única 1146 – 3vta y 1151<sup>4</sup>, el cierre de la transacción ("closing") tuvo lugar el día 25 de octubre de 2007.
15. Posteriormente, también de acuerdo a las manifestaciones efectuadas por las partes<sup>5</sup>, con fecha 10 de diciembre de 2007, TELCO absorbió por fusión a OLIMPIA, pasando a ser TELCO accionista directo de TELECOM ITALIA, adicionando que en el mes de marzo de 2008 TELCO adquirió un 0,91% del capital con derecho a voto de TELECOM ITALIA, con lo que la participación de TELCO en el capital con derecho a voto de TELECOM ITALIA se sitúa actualmente en 24,5%.
16. Asimismo, cabe destacar que la adquisición de OLIMPIA se llevó a cabo a través de TELCO, quien es participada por todos los compradores de la siguiente forma: i) TELEFÓNICA detenta el 42,3% del capital social siendo el único poseedor de las acciones Clase B; ii) Los accionistas con acciones Clase A son: ASSICURAZIONI con un 28,1% del capital social, SINTONIA con un 8,4% del capital social, INTESA con un 10,6% del capital social, y MEDIOBANCA con un 10,6% del capital social.
17. Los términos y condiciones de la participación de los accionistas de TELCO en esta sociedad están regulados en (i) el Contrato de Inversión Conjunta ("Co-Investment Agreement") del 28 de abril de 2007, (ii) los Estatutos Sociales que adoptó TELCO ("By-Laws") del 28 de abril de 2007, (iii) el Acuerdo de Accionistas ("Shareholders Agreement") de 28 de abril de 2007; y (iv) el Contrato de Opción de Adquisición (suscripto entre TELCO y TELEFÓNICA) de fecha 6 de noviembre de 2007.

<sup>3</sup> Cabe aclarar que las partes intervinientes en la presente operación han realizado diferentes planteos, más allá de los argumentos relativos a la cuestión de fondo analizada, los cuales serán también resueltos en este acto.

<sup>4</sup> Respectivamente según presentación de PIRELLI del 15 de enero de 2009, de TELEFÓNICA S.A. del 21 de enero de 2009, de ASSICURAZIONI del 3 de febrero de 2009, de MEDIOBANCA del 3 de marzo de 2009, de SINTONIA S.A. y SINTONIA S.p.A. ambas del 5 de marzo de 2009 y de INTESA SANPAOLO S.p.A. del 9 de marzo de 2009.

<sup>5</sup> Ver presentación de TELEFÓNICA S.A. del 21 de enero de 2009, agregada a fs. 75, in fine.



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

1148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
**ES COPIA**  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

18. Finalmente, según informan las notificantes, SINTONIA S.p.A., con fecha 1º de enero de 2009, se fusionó y fue absorbida por RAGIONE S.A.P.A., controlante directo del 100% de aquella, quien modificó en dicha fecha su denominación por la de EDIZIONE S.R.L.<sup>6</sup>

**II.b. Antecedentes de la operación**

19. La presente operación ha sido notificada por las partes antes señaladas en razón de lo ordenado en la Resolución CNDC Nº 4/2009, dictada en el marco del expediente Nº S01:0147971/2007, caratulado "TELFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS S/ DILIGENCIA PRELIMINAR ART. 8º DE LA LEY 25.156".

20. La apertura de dicho expediente estuvo motivada en función de la toma de conocimiento por parte de esta Comisión Nacional de la operación económica de marras a través de medios periodísticos, publicados con fecha 3 de mayo 2007. En consecuencia se dispuso la apertura de una Diligencia Preliminar a efectos de determinar si dicha operación debió haber sido notificada ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, de acuerdo a los términos establecidos en los artículos 6º y 8º de la ley 25.156.

21. Con los datos recopilados por este organismo en dicho expediente, y luego de un estudio exhaustivo de la operación de marras (por lo cual nos remitimos a aquél en lo concerniente al análisis de toma de control de los notificantes en TELECOM ITALIA), se dispuso expresamente en la mencionada Resolución lo siguiente: "ARTICULO 1º.- ORDENAR a las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A., - como los "Vendedores" - y a TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI Generali S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONIA S.A. y MEDIOBANCA S.p.A. - como "Compradores"-, a tenor del acuerdo celebrado, con las mencionadas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A., por medio del cual venden el 100% de las acciones de OLIMPIA S.p.A., cuyo principal activo son acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. y se ejecutan otros acuerdos que incluyen el aporte a TELCO S.p.A. de

<sup>6</sup> Ver presentación de SINTONIA S.p.A. del 5 de marzo de 2009, agregada a foja única 1148-2.

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



**ES COPIA**  
 Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Exterior  
 Comisión Argentina de Defensa de la Competencia

otras acciones de TELECOM ITALIA S.p.A., a que procedan a dar cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 25.156, bajo apercibimiento de ley, y sin perjuicio de aplicar el artículo 9° del mismo cuerpo legal, por el tiempo transcurrido desde la efectiva concreción de la operación indicada hasta la fecha en que se de cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 8° conforme lo establecido en la presente resolución (...)\*.

**III. PARTES DE LA OPERACIÓN.**

**III.a. Partes compradoras.**

- 22. **INTESA SANPAOLO S.p.A.** es una empresa constituida en Italia, cabeza del grupo bancario "INTESA SANPAOLO", cuyos accionistas con una participación superior al 5% del capital social son las empresas COMPAGNIA DI SAN PAOLO (7,960%), CRÉDIT AGRICOLE S.A. (5,581%) y ASSICURAZIONI (5,074%).
- 23. Las empresas argentinas en las cuales INTESA tiene participación son, ATLANTIS S.A., dedicada a la inversión y a la actividad financiera, 100% controlada por INTESA; y BANCO PATAGONIA S.A., empresa argentina dedicada a la actividad bancaria donde INTESA posee el 9,99% de las acciones.
- 24. **MEDIOBANCA S.p.A.** es una compañía italiana, inscripta como entidad bancaria, que tiene por actividad principal ser la Casa Matriz del Grupo Bancario Mediobanca, cuyo accionista con una participación superior al 5% del capital social es UNICREDITO GROUP, con el 8,66% en la actualidad.
- 25. MEDIOBANCA informó a través de sus apoderados que no tiene participación en ninguna sociedad argentina.
- 26. **SINTONIA S.A.** es una compañía holding radicada en Luxemburgo, cuya actividad principal es ser tenedora de participaciones en otras compañías en Luxemburgo y en otros países, controlada en la actualidad por EDIZIONE S.R.L. con el 93% de su capital social.

*Lucila Gentile*



ES COPIA FIEL



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Directora de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- 148



27. EDIZIONE S.R.L. (antes denominada RAGIONE S.A.P.A.) controla indirectamente las siguientes compañías argentinas:
28. COMPAÑÍA DE TIERRAS SUD ARGENTINO S.A., empresa argentina que desarrolla negocios inmobiliarios y agrícolas, controlada por MACCARESE S.p.A. (a su vez controlada por EDIZIONE S.R.L.), quien posee el 95% de las acciones de la sociedad. El 5% restante lo posee EDIZIONE S.R.L.
29. BENETTON ARGENTINA S.A. es una sociedad argentina dedicada al desarrollo del negocio textil y de indumentaria, que se encuentra controlada directamente por la empresa BENETTON GROUP S.p.A. quien posee el 100% de las acciones de dicha sociedad. A su vez, BENNETTON GROUP S.p.A. es controlada en un 66,73% por EDIZIONE S.R.L.
30. ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. es una compañía holding italiana enfocada en la actividad aseguradora y reaseguradora, cuyo único accionista, con una participación superior al 5% es MEDIOBANCA GROUP, con un 14,05% de las acciones.
31. ASSICURAZIONI posee el 99,99% de la firma GENERALI CORPORATE COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A., empresa argentina, cuya actividad es la comercialización de seguros generales y de personas.
32. Asimismo, ASSICURAZIONI junto con LOS WERTHEIN S.A. poseen el control de CAJA DE AHORRO Y SEGURO S.A. (en adelante indistintamente "CAYSSA"), con el 90% de los derechos de voto de esa sociedad. El 10% restante se encuentra en manos del Plan de Propiedad Participada. CAYSSA es una sociedad que se dedica al manejo y administración de paquetes accionarios de compañías de seguro.
33. CAYSSA controla directamente en el país con el 99% de los derechos de voto a la empresa CAJA DE SEGUROS S.A. (en adelante indistintamente "LA CAJA"), la cual es una firma argentina, y que tiene también por actividad principal dedicarse a las operaciones de seguros generales y de personas.
34. TRADICIÓN DE SEGUROS S.A. es una firma argentina, antes denominada PATAGONIA SEGUROS S.A., controlada por LA CAJA con el 96,99% de los

ES COPIA



ES COPIA  
LUCIA GENTRE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

derechos de voto, estando el 3,01% restante en poder de CAYSSA, que tiene por actividad principal los negocios de seguros de accidentes personales.

- 35. INSTITUTO DE SEGUROS DE MISIONES S.A. es una firma argentina, controlada directamente por LA CAJA con el 94,95% de los derechos de voto, siendo su actividad principal las operaciones de seguros generales y de vida. Es de destacar que CAYSSA posee directamente un 5% de los derechos de voto en dicha empresa.
- 36. LA CAJA DE SEGUROS DE RETIRO S.A. es una empresa argentina, autorizada a operar seguros de retiro, controlada directamente por LA CAJA con el 95% de los derechos de voto, poseyendo CAYSSA el 5% restante.
- 37. LA ESTRELLA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS DE RETIRO es una compañía argentina, dedicada a las operaciones de seguros de retiro, participada directamente por LA CAJA con el 50% de los derechos de voto.
- 38. LA CAJA ASEGURADORA DE RIESGOS DE TRABAJO A.R.T. S.A. es una compañía argentina, dedicada a las coberturas a las que se refiere la Ley N° 24.557 de Riesgos de Trabajo. LA CAJA posee directamente el 50% de los derechos de voto en esta sociedad.
- 39. EUROP ASSISTANCE ARGENTINA S.A. es una empresa argentina, que presta servicios de asistencia al viajero, controlada directamente con el 66% de los derechos de voto, por PONTE ALTA COMERCIO E CONSULTORIA LTD, indirectamente controlada por CAYSSA. Asimismo, LA CAJA posee directamente el 34% restante de los derechos de voto.
- 40. Por otro lado, CAYSSA controla a RITENERE S.A. del cual posee el 99,17% de los derechos de voto<sup>7</sup> sociedad que tiene por actividad principal la administración y gerenciamiento de planes de fidelización de clientes y promociones relacionadas con seguros.
- 41. TELEFÓNICA, S.A.<sup>8</sup> es una sociedad anónima constituida en el Reino de España, que desarrolla su actividad principalmente en los sectores de telecomunicaciones,

<sup>7</sup> El 0,83% restante es de propiedad de LA CAJA.

<sup>8</sup> Información obtenida del Formulario F1 presentado por TELEFÓNICA y de la página web oficial de dicha empresa: <http://www.TELEFÓNICA.com>

ES COPIA FIEL

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



media y contact center, cuyos accionistas titulares de participaciones que pueden considerarse significativas, en el sentido que establece la normativa española de Mercado de Valores son: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. (en adelante "BBVA"), con una participación directa de 6,258% de las acciones de TELEFÓNICA, y la CAJA DE AHORROS Y PENSIONES DE BARCELONA (en adelante "LA CAIXA"), con una participación directa e indirecta del 5,483% del total de las acciones de TELEFÓNICA, S.A. Asimismo, la entidad financiera CHASE MANHATTAN NOMINEES LTD. tendría una participación en el capital de TELEFÓNICA, S.A. de un 9,904%, como entidad depositaria por lo cual es poseída por cuenta y orden de sus clientes.

42. Dado el volumen total de empresas que en el mundo controla directa e indirectamente TELEFÓNICA, S.A., a continuación se efectúa una descripción del control sólo en aquellas empresas relacionadas o vinculadas a firmas que operan en la Argentina.

43. TELEFÓNICA, S.A. controla directamente el 100% de TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A., TELEFÓNICA MOVILES ARGENTINA HOLDING S.A., TELEFÓNICA CONTENIDOS S.A.U., ATENTO HOLDING, INVERSIONES Y TELESERVICIOS, S.A.U. (en adelante "ATENTO HOLDING"), TELEFÓNICA INGENIERIA DE SEGURIDAD, S.A.U., TELEFÓNICA GESTIÓN DE SERVICIOS COMPARTIDOS ESPAÑA, S.A. y PLEYADE PENINSULAR, CORREDURIA DE SEGUROS Y REASEGUROS DEL GRUPO TELEFÓNICA, S.A.

44. TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A. es una empresa holding, que realiza inversiones en el sector de las telecomunicaciones, está constituida en España y controla directamente el 14,99% de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., e indirectamente el 53,65%, a través de COMPAÑIA INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES S.A. (en adelante "COINTEL") (52,70%), y de TELEFÓNICA INTERNACIONAL HOLDING B.V. (0,95%). Asimismo, TELEFÓNICA MOVILES ARGENTINA S.A. detenta el 29,56% restante de la participación indirecta de TELEFÓNICA sobre TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.

ES COPIA FIEL



ES COPIA  
LUCICA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

45. A su vez, de acuerdo a lo que informan las partes, el 1,8% restante de las acciones de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. que cotizaban en bolsa han sido adquiridas por el grupo TELEFÓNICA.
46. Asimismo, TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A. controla directamente el 99,9% de TERRA NETWORKS ARGENTINA S.A., siendo el 0,1% restante controlado directamente por TELEFÓNICA INTERNACIONAL HOLDING B.V. La compañía TERRA NETWORKS ARGENTINA S.A. se encuentra constituida en Argentina, y su actividad principal consiste en ser proveedor de servicios de acceso a Internet y portal.
47. COINTEL es una sociedad anónima holding argentina, controlada directa e indirectamente por TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A. Esta última posee directamente el 12,67% de COINTEL, mientras que indirectamente posee el 87,33% a través de las firmas TELEFÓNICA HOLDING DE ARGENTINA S.A. (50%) y de TELEFÓNICA INTERNACIONAL HOLDING B.V. (37,33%).
48. TELEFÓNICA HOLDING DE ARGENTINA S.A. es una empresa argentina, cuya actividad principal es participar directa o indirectamente en negocios en las áreas vinculadas a las telecomunicaciones, medios de comunicación y energía. La misma se encuentra controlada directamente por TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A. con el 99,99% del paquete accionario.
49. TELEFÓNICA INTERNACIONAL HOLDING B.V. es una empresa holding holandesa, directamente controlada por TELEFÓNICA INTERNACIONAL S.A., quien detenta la totalidad de su capital accionario.
50. TELEFÓNICA MOVILES ARGENTINA S.A. es una firma argentina que tiene por actividad principal la prestación del servicio de telefonía móvil. Dicha compañía es controlada directamente por TELEFÓNICA MOVILES ARGENTINA HOLDING S.A. (sociedad holding), con el 84,6% de su capital social, siendo el restante 15,4% controlado directamente por TELEFÓNICA, S.A.
51. TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. (en adelante indistintamente "TELEFÓNICA DE ARGENTINA") es una sociedad constituida y vigente conforme las leyes de la Republica Argentina cuya actividad principal consiste en la prestación de servicios de

ES COPIA FIEL



ES COPIA  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

RECEIVED  
SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

telecomunicaciones, específicamente, la comercialización y suministro de servicios de telefonía fija y banda ancha.

52. TELEFÓNICA DE ARGENTINA controla directamente a la firma TELEFÓNICA DATA ARGENTINA S.A., empresa que tiene por actividad principal la prestación de servicios de telecomunicaciones, por cuenta propia o de terceros, o asociada a terceros, así como asesoramiento integral y consultoría en sistemas de telecomunicaciones y tecnología de la información.

53. Por otro lado, TELEFÓNICA CONTENIDOS S.A.U., empresa radicada en España, controla indirectamente a TELEVISIÓN FEDERAL S.A. (en adelante indistintamente "TELEFE"), AMPELION S.A. y TEVEFE COMERCIALIZACIÓN S.A., a través del 99,99% de las acciones en TELEFÓNICA MEDIA ARGENTINA S.A. (el restante 0,01% de las acciones pertenecen a TELEFÓNICA HOLDING DE ARGENTINA S.A.).

54. TELEFÓNICA MEDIA ARGENTINA S.A. controla directamente con el 98,24% de las acciones a la firma ARGENTINA ATLANTIDA COMUNICACIONES S.A. (en adelante indistintamente "ATCO"), mientras que el 1,76% restante pertenece a TELEFÓNICA HOLDING DE ARGENTINA S.A. (ya referenciada).

55. Así, TELEFE es una empresa argentina que se encuentra controlada directamente por ATCO con un 79,02%, estando el 20,98% restante en poder de ENFISUR S.A.<sup>9</sup>. TELEFE tiene por actividad principal explotar sus señales televisivas y a la producción de contenidos.

56. ATENTO HOLDING, empresa española dedicada a la prestación de servicios de telecomunicaciones, controla directamente el 100% de ATENTO N.V. (empresa de Holanda que presta servicios de telecomunicaciones) y, a través de ésta controla el 99,99% de ATENTO CHILE HOLDING, S.A.

57. ATENTO HOLDING controla, indirectamente en la Argentina, a través de participaciones de ATENTO N.V. y de ATENTO CHILE HOLDING S.A., el 100% de ATENTO ARGENTINA S.A., MAR DEL PLATA GESTIONES Y CONTACTOS S.A., CÓRDOBA GESTIONES Y CONTACTO S.A., MICROCENTRO DE CONTACTO S.A.

<sup>9</sup> Empresa del mismo grupo, controlada por ATCO con el 86,46% de su capital social

**ES COPIA FIEL**

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
Dirección de Despacho

148



*SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR*  
*COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA*

y CENTRO DE CONTACTO SALTA S.A., todas empresas argentinas dedicadas a la prestación de servicios de telemarketing.

58. TELEFÓNICA INGENIERÍA DE SEGURIDAD, S.A.U., es una empresa constituida y vigente según la leyes del Reino de España que presta servicios y sistemas de seguridad, que posee una sucursal en la Argentina. Asimismo, esta empresa controla en la Argentina el 96,60% de las acciones de TELEFÓNICA INGENIERÍA DE SEGURIDAD DE ARGENTINA S.A., empresa argentina que tiene por actividad principal la prestación de servicios por cuenta propia o de terceros, o asociadas a terceros, en el país o en el extranjero, de monitoreo, proyectos de instalación y manutención de dispositivos, aparatos, equipamientos y sistemas de seguridad electrónica o de otra tecnología contra robo, incendio, intrusión u otros, así como también el planeamiento y asesoría respecto de tales actividades. Las restantes acciones se encuentran en poder de la empresa del mismo grupo, TELEFÓNICA ENGENHARIA DE SEGURANCA DO BRASIL LTDA. (3,39%), y del Sr. Carlos Amaya (0,01%).
59. TELEFÓNICA GESTIÓN DE SERVICIOS COMPARTIDOS ESPAÑA, S.A. es una empresa radicada en España, 100% y directamente controlada por TELEFÓNICA, que tiene por actividad principal la prestación de servicios de gestión y administración. Esta compañía controla directamente el 95% de las acciones de TELEFÓNICA GESTIÓN DE SERVICIOS COMPARTIDOS ARGENTINA S.A., empresa radicada en la argentina que realiza la misma actividad principal que su controlante directo, siendo participada directamente por TELEFÓNICA con el 5% restante de las acciones.
60. PLÉYADE PENINSULAR, CORREDURÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS DEL GRUPO TELEFÓNICA S.A., es una empresa radicada en España que se dedica a la distribución, promoción o producción de contratos de seguros, controlada total e indirectamente por TELEFÓNICA. En la Argentina, controla directamente el 94,85% de las acciones de la firma PLÉYADE ARGENTINA S.A., que tiene por actividad la intermediación en el país promoviendo la concertación de contratos de todo tipo de seguros, asesorando a asegurados y a asegurables. Las acciones restantes se encuentran en poder del Sr. Anchubidart (5%) y otros accionistas (0,15%).

**ES COPIA FIEL**

**ES COPIA  
LOGIA GENTILE  
Dirección de Despacho**



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

61. Finalmente, TELEFÓNICA controla indirectamente en la Argentina a TELEFÓNICA INTERNATIONAL WHOLESAL SERVICES ARGENTINA S.A., empresa radicada en el país que tiene por actividad principal proveer servicios de comunicación de gran ancho de banda. Dicha empresa es controlada a través de la firma radicada en Uruguay, TELEFÓNICA INTERNATIONAL WHOLESAL SERVICES AMERICA S.A., de idéntica actividad, con el 99,94% de las acciones. El restante 0,06% de las acciones se encuentra en poder de TELEFÓNICA INTERNATIONAL WHOLESAL SERVICES, S.L., empresa española, proveedora de servicios internacionales. Ambas compañías se encuentran controladas directa e indirectamente por TELEFÓNICA.
62. **TELCO S.p.A.** es una compañía italiana, que originariamente fue constituida con el propósito de controlar a TELECOM ITALIA como se desprende del Acuerdo de Co-Inversión y del Acuerdo de Accionistas. El estatuto original de TELCO S.p.A. preveía como objeto de la sociedad, entre otros, ejercer la administración y coordinación de las actividades de las sociedades que controla, y TELECOM ITALIA es una de las sociedades que controla, siendo la más emblemática. Como ya se ha mencionado, las empresas con participación en TELCO S.p.A. son: i) Accionistas con Acciones Clase A: ASSICURAZIONI con un 28,1% del capital social, SINTONIA con un 8,4% del capital social, INTESA con un 10,6% del capital social, y MEDIOBANCA con un 10,6% del capital social; ii) Acciones Clase B: TELEFÓNICA detenta el 42,3% del capital social siendo el único poseedor de acciones de esta clase.

### III.b. Partes Vendedoras.

63. **PIRELLI & C. S.p.A.** es una sociedad por acciones italiana que tiene como único accionista con una participación superior al 5% a CAMFIN CAM FINANZIARIA S.p.A., quién es titular del 25,542% de la misma.
64. Las empresas argentinas en las cuales PIRELLI & C. S.p.A. tiene participación son las que a continuación se informan.
65. **LÍNEAS DE TRANSMISIÓN DE BUENOS AIRES S.A.**, esta empresa se encuentra actualmente en proceso de liquidación según lo informaran las partes. PIRELLI & C.



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

ES COPIA

Subsecretaría de Comercio Exterior  
Agencia Nacional de Defensa de la Competencia

S.p.A. participa en esta sociedad a través de PIRELLI ARGENTINA DE MANDATOS S.A. (20%).

66. PIRELLI ARGENTINA DE MANDATOS S.A. tiene por actividad la fabricación de caucho para neumáticos. PIRELLI & C. S.p.A. es titular del 100% de las acciones a través de diversos vehículos.
67. PIRELLI NEUMÁTICOS S.A.I.C. tiene por actividad la comercialización de neumáticos. PIRELLI & C. S.p.A. participa en esta sociedad a través de PIRELLI TYRE HOLLAND N.V. (95%) y PIRELLI TYRE S.P.A. (5%).
68. SINTONIA S.p.A. es una sociedad por acciones italiana, focalizada en la inversión y gestión de participaciones operantes en el sector de las infraestructuras y "utilities", controlada directamente en un 100% por EDIZIONE S.R.L. El accionista con una participación superior al 5% de las acciones es PORPOSTA S.R.L. con un 20% de la misma.
69. En cuanto a las empresas controladas por EDIZIONE S.R.L. en la Argentina se remite a lo expuesto en la descripción de control de la empresa SINTONIA S.p.A.
70. Finalmente, es dable aclarar que SINTONIA S.p.A. además de ser empresa adquirente, por la modalidad compleja en que se llevó adelante la presente operación, también es parte vendedora en la misma.

### III.c. Objeto de la operación:

71. OLIMPIA S.p.A. era una firma italiana que tenía por actividad principal ser la tenedora de las acciones de TELECOM ITALIA, que poseía el 17,99% de las acciones en dicha compañía. PIRELLI, SINTONIA y SINTONIA S.p.A. eran titulares del 100% de las acciones de OLIMPIA S.p.A.
72. TELECOM ITALIA S.p.A. es una compañía italiana, dedicada al negocio de las telecomunicaciones no sólo en Italia, sino a nivel mundial, cuyo accionista controlante directo era OLIMPIA, sociedad que fue absorbida por TELCO S.p.A. Esta empresa



ES COPIA FIEL



ES COPIA FIEL  
LUCHA GENTIL  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

7148  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

controla la totalidad del capital accionario de TELECOM INTERNATIONAL N.V., sociedad holding constituida en los Países Bajos.

73. SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. es una empresa holding argentina, que es controlada por TELECOM ITALIA en forma directa (32,5% de las acciones) e indirecta (17,5% de las acciones) a través de TELECOM INTERNATIONAL N.V. El resto de las acciones pertenecen a la empresa W DE ARGENTINA S.L. (48%) y al GRUPO FRANCE TELECOM (2% a través de FRANCE CABLES ET RADIO S.A. - 1,3%- y de ATLAS SERVICES BELGIUM S.A. -0,7%-).

74. En este sentido, es importante destacar que según surge de declaraciones efectuadas por la empresa TELECOM ARGENTINA S.A.<sup>16</sup>, W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. poseía una opción de compra sobre el 2% del capital de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. de FRANCE CABLES ET RADIO S.A. (1,3%) y de ATLAS SERVICES BELGIUM S.A. (0,7%), la que fue ejercida el 1° de febrero de 2008. Esta transferencia no ha sido inscripta aún en el Registro de Acciones de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. por las razones que se exponen en la Nota 7 a los Estados Contables consolidados de TELECOM ARGENTINA S.A., a saber: *Telecom Argentina ha sido informada por W de Argentina - Inversiones S.L. que la opción de compra del 2% fue ejercida el 1° de febrero de 2008. A su vez, Sofora ha informado que: (i) el 12 de febrero de 2008 recibió de France Câbles et Radio y de Atlas Services Belgium una carta comunicando la transferencia de las acciones de Sofora propiedad de dichas sociedades y solicitando la inscripción de la transferencia a favor de W de Argentina - Inversiones S.L.; (ii) contestó a la mencionada carta de France Câbles et Radio y de Atlas Services Belgium pidiendo copia de la previa autorización de la SC a dicha transferencia de acciones, necesaria de conformidad con las normas regulatorias aplicables. A la fecha, Sofora no ha recibido respuesta alguna y ni los adquirentes ni los vendedores le han entregado evidencia del otorgamiento de dicha autorización previa; (iii) a fin de proteger los intereses de Sofora, de sus controladas y de sus respectivos accionistas, se efectuó una presentación ante la SC, pidiendo se informe*

<sup>16</sup> Presentación de fecha 10 de diciembre de 2008 en Expediente N° S01:0284090/2008, caratulado TELECOM ARGENTINA S.A. Y OPTIGLOBE ARGENTINA LLC. S/ NOTIFICACIÓN ART. 8 LEY N° 25.156 (CONC. N° 7150, fs. 1009/1010).



**ES COPIA**  
**LUSILA GENTRE**  
 Dirección de Despacho



**ES COPIA**  
 Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

si según las normas regulatorias correspondía que las partes intervinientes en esa operación solicitaran la previa autorización de la autoridad de aplicación; (iv) la presentación ante la SC se efectuó para dar certeza al proceder de Sofora con relación al pedido de inscripción de la transferencia solicitada por los interesados; (v) tan pronto la SC se pronuncie al respecto, Sofora procederá de conformidad. Por su parte, W de Argentina – Inversiones S.L., ha remitido una nota a Sofora comunicando que considera que no resulta necesaria la autorización previa de la SC por lo que solicitó la inmediata inscripción de la transferencia accionaria. W de Argentina – Inversiones S.L. ha informado asimismo que inició acciones judiciales por tal motivo."

75. NORTEL INVERSORA S.A. es una sociedad cuyo objeto es exclusivamente la inversión en otras sociedades con exclusión de aquellas actividades reguladas por la ley de entidades financieras Nº 21.526. Esta compañía adquirió y mantiene una participación mayoritaria en la sociedad TELECOM ARGENTINA S.A. A su vez, NORTEL no controla directamente, ni en el país ni en el extranjero, ninguna otra sociedad, y es controlada directamente por SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. quien posee el 67,79 % de su capital social.

76. TELECOM ARGENTINA S.A. es una sociedad constituida de conformidad con las leyes de la República Argentina que presta servicios de telefonía fija, internet, transmisión de datos, servicios para grandes clientes, data center y servicios a otras empresas de telecomunicaciones. Esta sociedad es controlada directamente por NORTEL INVERSORA S.A. con el 54,74 % del capital social, mientras que el 41,05% restante de las acciones (todas clase "B") cotizan en las Bolsas de Buenos Aires, New York y Méjico<sup>11</sup>. A su vez el 4,21% restante está en el programa de propiedad participada.

77. TELECOM ARGENTINA S.A. controla de manera directa o indirecta a las siguientes empresas:

78. TELECOM PERSONAL S.A., controlada directamente con el 99,99% de las acciones, dedicada a la prestación de servicios de telefonía móvil. Esta empresa controla con el

<sup>11</sup> De acuerdo a lo que surge del balance de TELECOM ARGENTINA S.A., las tenencias aproximadas por tipo de inversor al 31 de diciembre de 2007 eran: Administradoras de Fondos y Pensiones en la República Argentina 19%, otros inversores institucionales 16% e inversores minoristas 6%.

*[Handwritten signature and scribbles]*

**ES COPIA FVJ**



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

148



SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

67,5% del capital social a NUCLEO S.A., una sociedad constituida en Paraguay que presta servicios de telecomunicaciones (telefonía celular y PCS), en ese país. Según los datos recabados por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, esta última compañía no controla ninguna otra sociedad en Argentina ni en el exterior.

79. MICRO SISTEMAS S.A., controlada directamente con el 99,99% de las acciones, es una sociedad constituida de conformidad con las leyes de la República Argentina que se dedica a la fabricación, comercialización, importación, exportación, investigación, mantenimiento y desarrollo de equipos electrónicos. Actualmente se encontraría sin actividad desde abril de 2001, por cuanto se habría resuelto discontinuar las actividades que desarrollaba esta empresa. La misma no posee ninguna participación accionaria en otras sociedades ni el país, ni en el exterior.

80. TELECOM ARGENTINA USA INC. es una sociedad constituida bajo la Ley del Estado de Delaware que obtuvo una licencia global para la prestación del servicio internacional bajo la sección 214 de la "Communications Act" de EEUU. Bajo dicha licencia, esta firma desarrolla su actividad principal que es la compraventa de tráfico de voz internacional en el mercado mayorista de EEUU.

81. CUBECORP ARGENTINA S.A. es una sociedad constituida de conformidad con las leyes de la República Argentina cuya actividad está orientada a la provisión de ~~servicios de telecomunicaciones a través de redes de transmisión de datos, imagen y voz;~~ y el acceso a éstas, sean públicas o privadas; producción, diseño y comercialización de espacios publicitarios en medios de comunicación; diseño, publicación y almacenamiento de correo electrónico ("e-mail services"); prestación y explotación de otros servicios relacionados con tecnologías de la información, por cuenta propia o ajena, como así también la prestación de toda clase de servicios a terceros respecto de todas las materias anteriormente mencionadas. La adquisición de esta empresa por parte de TELECOM ARGENTINA S.A. fue notificada a esta

*Handwritten scribbles and signatures*

**ES COPIA FIEL**



**ES COPIA FIEL**  
DUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho

11286  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

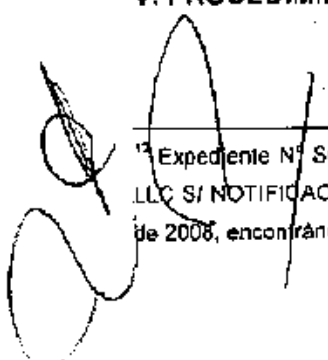
Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Comisión Nacional, aunque su resolución se encuentra pendiente, estando la misma a consideración de este organismo<sup>12</sup>.

#### IV. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO

82. La operación notificada constituye una concentración económica en los términos del artículo 6°, inciso c) de la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.
83. La obligación de efectuar la notificación obedece a que el volumen de negocios de las empresas afectadas supera el umbral de PESOS DOSCIENTOS MILLONES (\$200.000.000) establecido en el artículo 8° de la Ley N° 25.156, y la operación no se encuentra alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma.
84. Como se ha advertido *ut supra*, TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A. y SINTONIA S.p.A. han notificado la operación de concentración económica que originó las presentes actuaciones como consecuencia de la orden dispuesta por la Resolución CNDC N° 4/09, tal como fuera descripta en el punto II.B. del presente dictamen.
85. Sin perjuicio de las recomendaciones que se realizarán en el presente dictamen, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA considera que la notificación fue efectuada de forma extemporánea, y por lo tanto las multas por notificación tardía recomendadas en el Dictamen de esta Comisión N° 775 de fecha 6 de enero de 2010 y receptadas en la Resolución N° 2/2010 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR se encuentran plenamente vigentes.

#### V. PROCEDIMIENTO

  
Expediente N° S01:0284090/2008 caratulado "TELECOM ARGENTINA S.A. Y OPTIGLOBE ARGENTINA LLC S/ NOTIFICACION ARTICULO B LEY N° 25.156 (CONC. 715), notificada a la CNDC el día 15 de junio de 2008, encontrándose actualmente en trámite.

ES COPIA



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148



COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

#### V.a. Reseña de lo Actuado

86. El expediente de referencia se formó en atención a la presentación efectuada por la firma PIRELLI & C. S.p.A. con fecha 15 de enero de 2009, oportunidad en la que acompañó el correspondiente Formulario F1, como consecuencia del dictado de la Resolución CNDC N° 4/2009 ya referenciada.
87. El día 21 de enero de 2009, TELEFÓNICA, S.A. da cumplimiento al Art. 8 de la Ley 25.156, presentando el correspondiente Formulario F1, haciendo saber que acompañaría información respecto de los puntos 3, 4 y 5 a la brevedad.
88. Con fecha 22 de enero de 2009, esta Comisión Nacional, después de haber analizado la información acompañada, informó a los notificantes hasta ese momento, PIRELLI & C. S.p.A. y TELEFÓNICA, S.A., que previo a otro proveer deberían adecuar el Formulario F1 a los requerimientos establecidos en la Resolución SDCyC N° 40/2001, notificada con fecha 23 de enero de 2009. En la misma oportunidad se hizo saber a las partes notificantes que hasta tanto no cumplieran con lo requerido no comenzaría a correr el plazo del artículo 13 de la Ley N° 25.156. Asimismo, se solicitó a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES y a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN, la intervención que les compete en virtud del Artículo 16 de la Ley N° 25.156, en relación a la operación de concentración económica objeto de estudio del presente expediente, que fue notificada a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES con fecha 23 de enero de 2009, y a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN con fecha 27 de enero de 2009.
89. El día 27 de enero de 2009 PIRELLI & C. S.p.A. adjuntó copia certificada por Escribano Público del poder que acreditó debidamente la personería invocada en los presentes obrados.
90. El día 3 de febrero de 2009 ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. notificó, por medio del Formulario F1, la operación de concentración.
91. Con fecha 6 de febrero de 2009 esta Comisión Nacional tuvo por acreditada la personería invocada por PIRELLI & C. S.p.A. A su vez, se le reiteró que hasta tanto

ES COPIA FIEL

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Directora General

- 148



todas las partes de la operación dieran cabal cumplimiento a lo solicitado, no se daría curso a la presente operación ni comenzaría a correr el plazo del Artículo 13 de la Ley N° 25.156, notificándose a PIRELLI & C. S.p.A. en el día.

92. Con fecha 9 de febrero de 2009, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA tuvo por acreditada la personería invocada por ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., reiterando que todas las partes notificantes deberían adecuar el Formulario F1 a los requerimientos establecidos en la Resolución SDCyC N° 40/2001, comunicándose a las mismas que hasta que dieran cabal cumplimiento a lo solicitado, no se daría curso a la presente operación ni comenzaría a correr el plazo del Artículo N° 13 de la Ley N° 25.156, notificándose a PIRELLI & C. S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y a TELEFÓNICA, S.A. con fecha 10 de febrero de 2009.

93. El día 10 de febrero de 2009 efectuó una presentación la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN, solicitando prórroga a fin de efectuar la intervención que le compete en virtud del artículo 16 de la Ley N° 25.156, en atención a la complejidad de la temática planteada.

94. Con fecha 12 de febrero de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. adjuntó documentación en relación al Formulario F1.

95. En el mismo día, esta Comisión Nacional le reiteró una vez más al presentante que hasta tanto las partes de la operación dieran cabal cumplimiento a lo solicitado, no se daría curso a la presente operación ni comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156, lo cual fue notificado a ASSICURAZIONI con fecha 18 de febrero de 2009.

96. El día 13 de febrero de 2009 esta Comisión Nacional hizo lugar a la prórroga solicitada por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN, notificándose con fecha 18 de febrero de 2009.

97. Con fecha 19 de febrero de 2009, se recibió en esta Comisión Nacional, la Nota N° 77 de la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES.

98. El día 24 de febrero de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. efectuó una nueva presentación, en la que solicitó se le exima de cumplir lo requerido por esta Comisión Nacional.

**ES COPIA FIEL**



**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



99. Con fecha 2 de marzo de 2009 TELEFÓNICA acompañó información adicional a la previamente presentada.
100. El día 3 de marzo de 2009 MEDIOBANCA S.p.A. efectuó una presentación notificando la operación de concentración económica acompañando el correspondiente Formulario F1.
101. Con fecha 4 de marzo de 2009, esta Comisión Nacional hizo saber a PIRELLI & C. S.p.A. que hasta tanto todas las partes involucradas en la operación adecuaran el Formulario F1, cumplimentando cabalmente lo establecido en la Resolución SDCyC N° 40/2001, no se daría curso a la presente operación ni comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156, lo cual fue notificado en el día.
102. El día 6 de marzo de 2009, SINTONIA S.A. y SINTONIA S.p.A. efectuaron respectivamente una presentación notificando la operación de concentración económica, acompañando el correspondiente Formulario F1.
103. El mismo día esta Comisión Nacional hizo saber a todas las partes notificantes de la operación presentada en el expediente, que hasta tanto las mismas adecuaran el Formulario F1, cumplimentando cabalmente lo establecido en la Resolución SDCyC N° 40/2001, no se daría curso a la presente operación ni comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156, lo que fue notificado a MEDIOBANCA S.p.A., TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y PIRELLI S.p.A., en el mismo día.
104. El día 9 de marzo de 2009 INTESA SANPAOLO S.p.A. presentó el correspondiente Formulario F1 de Notificación de Operaciones de Concentraciones.
105. Con fecha 10 de marzo de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. efectuó una nueva presentación, reiterando que consideraba que no puede exigirsele lo requerido por esta Comisión Nacional.
106. El día 11 de marzo de 2009 esta Comisión Nacional hizo saber a los notificantes que previo a todo otro proveer deberían adecuar el Formulario F1 a los requerimientos establecidos en la Resolución SDCyC N° 40/2001, y que hasta tanto dieran total cumplimiento no se daría curso al expediente ni comenzaría a correr el

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Fomento  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Lucía Gentile*  
ES COPIA  
LUCÍA GENTILE  
Dirección de Despacho

7148



plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156, lo cual fue notificado en el día.

107. Con fecha 17 de marzo de 2009, esta Comisión Nacional reiteró a todas las partes notificantes que previo a todo otro proveer, deberían adecuar el Formulario F1 a lo establecido en la Resolución SDCyC N° 40/2001, lo cual fue notificado a MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A. y SINTONIA S.A. en el mismo día, mientras que TELEFÓNICA, S.A. fue notificada con fecha 18 de marzo de 2009.

108. El día 19 de marzo de 2009, SINTONIA S.A. efectuó una nueva presentación.

109. Con fecha 16 de abril de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. efectuó una nueva presentación.

110. Con fecha 17 de abril de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A. y SINTONIA S.A., efectuaron cada una presentaciones, mediante las cuales manifestaron uniformemente que: "(...) habiendo dado cumplimiento a lo dispuesto por el Artículo 1 de la Resolución CNDC N° 4/2009 (la "Resolución"), notificando mediante el Formulario F1 (...) solicito a la Comisión tenga por cumplida en legal tiempo y forma la notificación del Artículo 8 de la Ley N° 25.156 y proceda a resolver el expediente (...)".

111. Cabe mencionar que esto es paradójico. Por un lado las firmas antes mencionadas solicitaron la resolución del expediente en virtud de las presentaciones realizadas. Es decir, en aquel momento, estimaban que ya se habían cumplido los requisitos formales para el dictado de la Resolución correspondiente a las presentes actuaciones. Pero por otro lado, cuando esta Comisión Nacional emitió el Dictamen N° 744 el día 25 de agosto de 2009 con la correspondiente Resolución del Señor Secretario de Comercio Interior N° 483/09, las mismas partes se presentaron ante la Cámara Nacional en lo Penal Económico y manifestaron que el procedimiento no se encontraba completo por no haber participado todas las empresas involucradas en la presente operación (incluyendo las firmas objeto de la misma).

112. El día 4 de mayo de 2009, esta Comisión Nacional no hizo lugar a lo solicitado en el punto anterior y reiteró nuevamente a todas las partes notificantes que deberían





*Lucila Gentile*  
ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



adecuar el Formulario F1 a los requerimientos de la Resolución SDCyC N° 40/2001. Asimismo, esta Comisión Nacional solicitó a los mismos que manifiesten si entre TELCO y TELEFÓNICA, habrían celebrado con fecha 6 de noviembre de 2007, un "Contrato de Opción de Adquisición". Y en caso afirmativo, acompañen copia debidamente traducida del mismo. A su vez hizo saber que hasta tanto las partes no dieran total cumplimiento a todo lo ordenado, no se daría curso al expediente, ni comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156. Lo que fuera notificado a PIRELLI & C. S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A. con fecha 5 de mayo de 2009, y a TELEFÓNICA S.A. con fecha 5 de mayo de 2009.

113. En la misma fecha, esta Comisión Nacional en atención a la escasez de información obrante en estos autos y dado el tiempo transcurrido, ordenó extraer copia del expediente N° S01:0147971/2007, caratulado "TELEFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS S/ DILIGENCIA PRELIMINAR ART. 8° DE LA LEY 25.156" (DP 29), certificar las mismas por Secretaría, y agregarlas como anexo documental.

114. Asimismo, en idéntica fecha se requirió a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES diversa información respecto de la operación objeto de los presentes autos, que fuera notificada en el mismo día.

115. Con fecha 12 de mayo de 2009, en atención a las constancias de autos y dado el tiempo transcurrido, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, resolvió que la información aportada por las notificantes respecto de las firmas TELECOM ARGENTINA y sus controladas se encontraba incompleta. En razón de ello, y atento a la renuencia de las partes a acompañar la misma, en virtud del Artículo 24 de la Ley N° 25.156 se requirió a las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A. diversa información a efectos de avanzar con el análisis de la operación objeto de este expediente. Ello, fue notificado a las requeridas con fecha 13 de mayo de 2009.



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

**ES COPIA FIEL**

Secretaría de Comercio Interior  
Registro Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR

116. En el mismo día se reiteró a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN la intervención que le compete en virtud del artículo 16 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado con fecha 13 de mayo de 2009.

117. Con fecha 13 de mayo de 2009, se agregó copia certificada en estos actuados de la Nota N° 590/2009 formalizada por el Dr. José Leonardo GIALLUCA, en su carácter de Defensor del Pueblo de la Provincia de FORMOSA, en el Expediente S01:0147971/2007 (DP 29).

118. En la misma fecha, nuevamente en virtud de la falta de cooperación de las partes, y tras analizar toda la documentación obrante en autos, esta Comisión Nacional hizo saber a todas las notificantes que debían adecuar el Formulario F1 a lo dispuesto en la Resolución N° 40/01 de la SDCyC, debiendo completar los puntos según se indicó en detalle para cada una de las empresas. Asimismo, se comunicó a las partes que hasta tanto dieran total cumplimiento a lo requerido no se daría curso al presente expediente ni comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156. Todo ello fue notificado a las distintas notificantes con fecha 14 de mayo de 2009.

119. Con fecha 26 de mayo de 2009 TELECOM ARGENTINA S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., dieron respuesta a lo requerido en el punto anterior, solicitando la confidencialidad de la información acompañada, a lo que se hizo lugar provisoriamente. Asimismo, se solicitó a los presentantes que acompañasen un informe no confidencial.

120. El día 28 de mayo de 2009, a las 15:30 hs, se recibió audiencia testimonial al Dr. Juan Carlos CASSAGNE.

121. Con fecha 1° de junio de 2009 se recibió declaración testimonial al Sr. Edmundo POGGIO, en su carácter de Director de Marco Regulatorio de TELECOM ARGENTINA S.A. En la misma el deponente se comprometió a aportar cierta información por escrito, que acompañó el día 2 de junio de 2009.

122. El día 3 de junio de 2009, se recibió declaración testimonial al Sr. José Luis AIELLO MONTES, en su carácter de responsable del área estratégica de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. En la misma el deponente se comprometió a aportar cierta información por escrito.



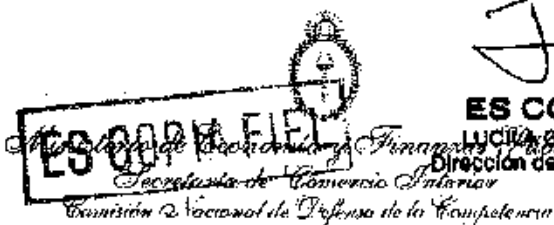
*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
**ES COPIA**  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

CA  
 N° 1293

123. En la misma fecha, la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN solicitó una prórroga a fin de efectuar la opinión fundada que requiere el artículo 16 de la Ley N° 25.156, a lo que esta Comisión Nacional hizo lugar, notificándose el 17 de junio de 2009.
124. Con fecha 4 de junio de 2009 PIRELLI & C. S.p.A. efectuó una nueva presentación.
125. El día 5 de junio de 2009, se tomó audiencia testimonial al Lic. Henoch AGUIAR, la cual por su extensión debió pasar a un cuarto intermedio.
126. Con fecha 8 de junio de 2009, se celebró la audiencia testimonial de la Sra. Beatriz María GARCÍA BUITRAGO, en carácter de Presidente de la ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES ARGENTINOS.
127. En la misma fecha, TELECOM ARGENTINA S.A. acompañó el resumen no confidencial solicitado.
128. El día 10 de junio de 2009, se tomó audiencia testimonial al Sr. Enrique Tomás MILLÁN, en su carácter de Presidente de la ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO PROTECCIÓN A LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA.
129. Con fecha 11 de junio de 2009, luego del cuarto intermedio dispuesto por esta Comisión Nacional, se continuó la audiencia testimonial del Lic. Henoch AGUIAR. Asimismo, dada la extensión de la misma, se dispuso un nuevo cuarto intermedio.
130. En el mismo día, se tomó audiencia testimonial al Dr. Alejandro José AMENDOLARA BOURDETTE, en su carácter de Director de Asuntos Legales y Marco Regulatorio de la empresa TELMEX ARGENTINA S.A.
131. Con la misma fecha, efectuó una presentación el Sr. José Luis AIELLO MONTES, en su carácter de responsable del área estratégica de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., acompañando la información que se había comprometido a aportar en la audiencia testimonial efectuada con fecha 3 de junio de 2009.
132. Con fecha 12 de junio de 2009 efectuaron una presentación las empresas NORTEL INVERSORA S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. acompañando el resumen no confidencial solicitado por esta Comisión Nacional.



Juo  
ES COPIA  
LUCÍA GENTILE  
Dirección de Despacho



133. En la misma fecha, en atención a la audiencia testimonial citada oportunamente, llamado que fuere a viva voz el Sr. Ricardo NASIO, Presidente de la ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO PROCONSUMER, y ante la incomparecencia del mismo, se procedió a labrar el acta pertinente.

134. El día 17 de junio de 2009, en atención a la audiencia testimonial citada oportunamente, se procedió a llamar de viva voz a la Sra. Andrea Verónica CAJARAVILLE, Presidenta de la ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO UNIÓN DE CONSUMIDORES ARGENTINA, y no habiéndose presentado, se labró el acta de incomparecencia.

135. Con fecha 18 de junio de 2009, luego del segundo cuarto intermedio dispuesto por esta Comisión Nacional, se continuó y concluyó la audiencia testimonial del Lic. Henoch AGUIAR.

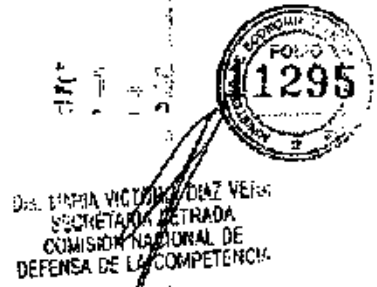
136. En el mismo día, se tomó audiencia testimonial al Dr. José María MÁRQUEZ, en su carácter de Gerente de Marco Regulatorio de AMX ARGENTINA S.A. (CLARO). Dada la extensión de la misma se dispuso pasar a un cuarto intermedio. Asimismo, en el mismo acto el deponente se comprometió a aportar información por escrito.

137. En la misma fecha, TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación acompañando copia y traducción del "Contrato de Opción de Adquisición".

138. Con fecha 19 de junio de 2009, SINTONIA S.p.A., por un lado, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOABANCA S.p.A., SINTONIA S.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A., por el otro, efectuaron respectivamente una presentación con respecto a lo requerido con fecha 4 de mayo de 2009.

139. En el mismo día, en atención a la audiencia testimonial citada oportunamente, llamado que fuere a viva voz el Sr. Presidente de la ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO CRUZADA CÍVICA PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS a la audiencia testimonial, y no habiéndose presentado, se procedió a labrar el acta de incomparecencia.

140. El día 22 de junio de 2009, en atención a la audiencia testimonial citada oportunamente, llamada que fuera de viva voz la Sra. Presidenta de ADECUA a la



audiencia testimonial, y no habiéndose presentado, se procedió a labrar el acta de incomparecencia.

141. El día 23 de junio de 2009 se procedió a tomar audiencia testimonial al Lic. Diego PETRECOLLA.

142. Con fecha 24 de junio de 2009 se tomó audiencia testimonial a la Sra. Viviana Martha EPIS, en su carácter de Vicepresidenta y apoderada de la UNIÓN DE USUARIOS Y CONSUMIDORES.

143. El día 25 de junio de 2009, luego del cuarto intermedio dispuesto por esta Comisión Nacional, se reanudó la audiencia testimonial del Sr. José María MÁRQUEZ, finalizando en esta oportunidad.

144. El día 26 de junio de 2009, se recibió declaración testimonial del Sr. Norberto Horacio RAMÍREZ, Secretario de Asuntos Profesionales del SINDICATO DE OBREROS ESPECIALISTAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS DE INDUSTRIAS DE LAS TELECOMUNICACIONES (SOEESIT).

145. En la misma fecha, la firma PIRELLI & C. S.p.A. presentó el requerimiento que le fuera formulado con fecha 13 de mayo de 2009.

146. Con fecha 29 de junio de 2009, se recibió audiencia testimonial al Sr. Mike BACHMANN, Director de Operaciones y Calidad de AMX ARGENTINA S.A.

147. El día 29 de junio de 2009, SINTONIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A. efectuaron respectivamente una presentación en relación a lo requerido previamente por esta Comisión Nacional.

148. En la misma fecha, MEDIOBANCA S.p.A. realizó una presentación con igual tenor de las descriptas previamente.

149. El día 30 de junio de 2009, se recibió audiencia testimonial al Sr. Ariel Norberto GRAIZER, Presidente de la CÁMARA ARGENTINA DE BASE DE DATOS Y SERVICIOS EN LÍNEA (CABASE).

150. Con fecha 1° de julio de 2009, se recibió audiencia testimonial al Sr. Luis Alberto PICOLO, responsable del Área Comercial de GLOBAL CROSSING S.A.

ES COPIA



*Handwritten signature*

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



SECRETARÍA VICARIA DIAZ VENA  
SECRETARÍA ESTRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 151. El día 3 de julio de 2009 AMX ARGENTINA S.A. efectuó una presentación dando cumplimiento a lo requerido en la audiencia llevada a cabo con fecha 3 de junio del mismo año.
- 152. En el mismo día TELMEX ARGENTINA S.A. dio cumplimiento a lo requerido en la audiencia llevada a cabo con fecha 11 de junio de 2009.
- 153. El día 6 de julio de 2009, se recibió audiencia testimonial al Sr. Osvaldo Martín IADAROLA, en su carácter de Secretario General de la FEDERACIÓN DE OBREROS Y EMPLEADOS DE TELEFONÍA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (FOETRA).
- 154. Con fecha 13 de julio de 2009 se tomó audiencia testimonial al Sr. Ricardo PASSADORE, en su calidad de apoderado de FECOTEL.
- 155. El día 16 de julio de 2009 esta Comisión Nacional ordenó extraer copia, certificarlas por Secretaría de este organismo y agregar a los presentes autos, del informe emitido por la firma CONSULTORA SIGNALS S.R.L. agregado a fs. 504/527 del Expediente N° S01.0077292/2007, caratulado "GLOBAL CROSSING LIMITED, GC CRYSTAL ACQUISITION Y IMPSAT FIBER NETWORKS, INC. S/ NOTIFICACIÓN ART. 8 DE LA LEY 25.156 (CONC. 621)".
- 156. En idéntica fecha, esta Comisión Nacional requirió información a las empresas TELMEX ARGENTINA S.A., AMX ARGENTINA S.A. (CLARO) y GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A., en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificada con fecha 20 de julio de 2009.
- 157. Con fecha 20 de julio de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado en el día.
- 158. En la misma fecha TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación acompañando documentación.
- 159. El día 21 de julio de 2009 la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES efectuó una presentación, en relación a lo requerido previamente por esta Comisión Nacional

*Handwritten signature*



ES COPIA  
LUCILA BENTHE  
Dirección de Despacho

ES COPIA FIEL

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

1148  
Dña. ANITA VICTORIA DIAZ VERA  
SECRETARÍA LETRADA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



- 160. En el mismo día la empresa GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A. efectuó una presentación dando cumplimiento a lo requerido en la audiencia llevada a cabo con fecha 1° de julio de 2009.
- 161. Con fecha 23 de julio de 2009 la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN efectuó una presentación, dando cumplimiento a la intervención requerida por el Artículo 16 de la Ley N° 25.156.
- 162. El día 24 de julio de 2009 esta Comisión Nacional hizo saber a todas las partes notificantes que deberían adecuar el Formulario F1 a lo dispuesto en la Resolución SDCyC N° 40/D1, según lo requerido previamente por este organismo. Asimismo, dada la complejidad de los mercados a analizar requirió a las firmas notificantes que presenten Formulario F2 en el término de diez días, sin perjuicio de la facultad de este organismo de generar la información por los medios que autoriza la Ley N° 25.156 en caso de reticencia de las partes. Finalmente, se comunicó a las mismas que hasta tanto no dieran total cumplimiento a lo requerido no comenzaría a correr el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156. Todo ello fue notificado a las distintas notificantes en el mismo día.
- 163. El día 27 de julio de 2009, AMX ARGENTINA S.A. (CLARO) efectuó una presentación, dando cumplimiento a lo requerido el 20 de julio de 2009. En la misma, AMX ARGENTINA S.A., solicitó la confidencialidad de lo presentado, por lo que se decidió hacer lugar, formándose anexo confidencial y reservándose en Secretaría la documental acompañada.
- 164. El día 28 de julio de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. efectuó una presentación identificada como Anexo III, cumplimentando la presentación realizada con fecha 29 de junio de 2009.
- 165. En idéntica fecha GLOBAL CROSSING S.A., efectuó una presentación dando cumplimiento a lo que le fuera requerido el 20 de julio de 2009.
- 166. En igual fecha TELMEX ARGENTINA S.A., efectuó una presentación dando cumplimiento a lo requerido el 20 de julio de 2009.
- 167. El día 30 de julio de 2009 ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.A. SINTONIA S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A., solicitaron

*[Handwritten signature]*

ES COPIA FIEL



*Juo*  
ES COPIA  
LUCHA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- 148



Dr. ROMANA VICTORIA DRE...  
SECRETARÍA LETRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

ampliación del plazo otorgado para completar el Formulario F2, requerido en fecha de 24 de julio de 2009.

168. El día 31 de julio de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado en el día.

169. El día 3 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado el día 4 de agosto de 2009.

170. El día 4 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió a TELEFÓNICA, S.A. información adicional, la que fue notificado en el mismo día.

171. En idéntica fecha esta Comisión Nacional requirió información a TELECOM ARGENTINA S.A., GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A. y TELMEX ARGENTINA S.A., en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156 y que fue notificado en el mismo día.

172. El día 5 de agosto de 2009 TELECOM ARGENTINA solicitó prórroga del plazo otorgado para presentar el pedido de información que le fuera requerida en fecha 4 de agosto de 2009.

173. En igual fecha TELMEX ARGENTINA S.A. solicitó prórroga del plazo otorgado para presentar la información requerida en fecha 4 de agosto de 2009.

174. El día 5 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional decidió no otorgar la prórroga de plazos requerida por ASSICURAZIONI, MEDIOBANCA, SINTONIA S.A. SINTONIA e INTESA, TELECOM ARGENTINA y TELMEX ARGENTINA S.A. anteriormente mencionadas, lo que fue notificado el día 6 de agosto de 2009.

175. El día 6 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado el día 7 de agosto de 2009.

176. El día 7 de agosto de 2009, GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A. solicitó prórroga en el plazo otorgado en el pedido de información del día 4 de agosto de 2009.



ES COPIA FIEL



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



18  
DRA. NINETA VICTORIA MARIÁ VERA  
SECRETARÍA GENERAL  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

177. En igual fecha TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación y acompañó el correspondiente Formulario F2, dando cumplimiento a lo requerido el día 24 de julio de 2009.
178. El día 10 de agosto de 2009 TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación, en la que solicitan, entre otras consideraciones que esta Comisión Nacional no tenga en cuenta el informe de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Nota SC N° 1459/2009.
179. En igual fecha, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.A., SINTONIA S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. efectuaron una presentación, solicitando que la información que les fuera solicitada el día 24 de julio de 2009 sea requerida a la empresa TELECOM ARGENTINA S.A.
180. En idéntica fecha PIRELLI & C. S.p.A. efectuó una presentación acompañando el Formulario F2 que le fuera requerido con anterioridad.
181. El mismo día, TELECOM ARGENTINA S.A., efectuó una presentación dando cumplimiento a lo que le fuera requerido el día 4 de agosto de 2009.
182. El día 11 de agosto de 2009 TELMEX ARGENTINA S.A. efectuó una presentación dando cumplimiento a lo que le fuera requerido el día 4 de agosto de 2009.
183. El día 12 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional no concedió la prórroga solicitada oportunamente por GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A., lo que fue notificada el día 13 de agosto de 2009.
184. En igual fecha la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES efectuó una presentación, dando cumplimiento a lo requerido el día 31 de julio de 2009.
185. El día 13 de agosto de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.A., SINTONIA S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. efectuaron una presentación en la que solicitan, entre otras consideraciones que esta Comisión Nacional no tenga en cuenta el informe de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Nota SC N° 1459/2009, adjuntando documental.
186. El día 14 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado el mismo día.

*[Handwritten signature]*

**ES COPIA FIEL**



*M*  
**ES COPIA FIEL**  
DIRECCIÓN DE DESPACHO

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*M*  
Dra. MARÍA VICTORIA DÍAZ VERA  
SECRETARIA LETRADA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

187. El día 18 de agosto de 2009, GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A., efectuó una presentación, dando cumplimiento a lo que le fuera requerido el 4 de agosto de 2009.
188. El día 19 de agosto de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. realizó una nueva presentación.
189. El día 21 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado el mismo día.
190. El día 21 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió información a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, en virtud del artículo 24 de la Ley N° 25.156, que fuera notificado el mismo día.
191. Con fecha 24 de agosto de 2009, esta Comisión Nacional reiteró a todos las partes notificantes que previo a todo otro proveer, deberían adecuar el Formulario F2 a lo establecido en la Resolución SDCyC N° 40/2001, lo cual fue notificado a MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A. y SINTONIA S.A. el día 25 de agosto de 2009.
192. El día 25 de agosto de 2009, esta Comisión Nacional no hizo lugar a lo solicitado por ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.A., SINTONIA S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. el día 13 de agosto de 2009 por improcedente.
193. Con fecha 25 de agosto de 2009 la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES efectuó una presentación contestando el requerimiento efectuado por esta Comisión Nacional.
194. El mismo 25 de agosto de 2009, la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES acompañó los balances correspondientes al primer semestre (enero-junio) del año 2009 de las empresas TELECOM DE ARGENTINA S.A. y TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.
195. El día 25 de agosto de 2009, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el Dictamen N° 744 por medio del cual recomendó a la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR lo siguiente:



*Lucila Gentile*  
**ES SOPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



**ES COPIA FIEL**  
 Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Victoria Diaz Vera*  
 VICARIA VICARIA DIAZ VERA  
 SECRETARIA LETRADA  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

a. Subordinar la autorización de la operación de concentración económica, efectuada en el exterior y consistente en la adquisición por parte de TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., a través de TELCO S.p.A., de la totalidad del capital social de OLIMPIA S.p.A., titular del 17,99% del capital de TELECOM ITALIA S.p.A., perteneciente a las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.A. y SINTONIA S.p.A.; junto al 5,6% de participación directa con derecho a voto en TELECOM ITALIA S.p.A. perteneciente previamente a ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., transferida a TELCO S.p.A. con ocasión de la presente operación; adicionándose el 0,91% del capital con derecho a voto en TELECOM ITALIA S.p.A., que en el mes de marzo de 2008, TELCO S.p.A. adquirió a través del mercado de capitales en oferta pública, al cumplimiento efectivo e irrevocable de la desinversión de la totalidad de la participación accionaria que TELECOM ITALIA S.p.A. posee, ya sea en forma directa o indirecta, en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. en la República Argentina. Asimismo, se recomendó que se debían desinvertir todos los activos y la totalidad de los derechos que tuviera sobre SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y sus controladas, incluyendo la opción de compra pactada con fecha 9 de septiembre de 2003 en el contrato denominado "Call-Option-Agreement", celebrado entre TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. y A W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L., todo ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 13, inciso b) de la Ley N° 25.156.

b. Facultar a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a establecer en un plazo máximo de sesenta (60) días, las pautas de la desinversión prevista, conforme a los criterios usuales y atendiendo a las circunstancias del presente caso, lo que implicaba facultad para definir plazos, determinar PRESENTACIONES que deban realizar las partes, designar agentes de monitoreo y/o control, designar agentes vendedores y establecer cualquier otro mecanismo para cumplir con el objetivo de la desinversión y proteger la competencia en los mercados

*Victoria Diaz Vera*

ES COPIA FIDEL

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

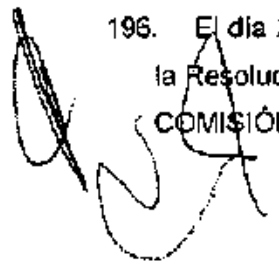
  
ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



  
Dra. SARAH VICTORIA DIAZ VERA  
SECRETARIA LETRADA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- afectados, quedando en consecuencia, facultada para dictar todas las resoluciones y/o providencias necesarias para cumplir con la delegación efectuada, estableciéndose el plazo máximo de un (1) año para cumplir con el proceso de desinversión.
- c. Otorgar a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA un plazo máximo de sesenta (60) días, para que eleve, al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, un dictamen en el cual recomiende el temperamento a seguir respecto a la pertinencia, en su caso, de aplicar multas por notificación tardía, fundamentando la procedencia así como el quantum de las mismas. En caso de corresponder, se recomiende multar, a todas, alguna o ninguna de las partes notificantes en la presente operación, sin que ello signifique haberse limitado en las facultades propias de la autoridad de aplicación de la Ley N° 25.156.
- d. Establecer que finalizado el proceso de desinversión en un todo, conforme al juicio de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, se dictará una resolución final que a los efectos de la transparencia y publicidad de todos los actos de gobierno contemple la totalidad del proceso y medidas adoptadas.
- e. Suscripta que sea la Resolución por el Sr. SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR se ordene su notificación al Sr. SECRETARIO DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN, a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, a la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES y al Señor INSPECTOR GENERAL DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.
- f. Publicar la Resolución que suscribiere el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR por un (1) día en el Boletín Oficial, en su parte dispositiva.

  
196. El día 25 de agosto de 2009, la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR emitió la Resolución 483 por medio de la cual hizo suyo los argumentos esgrimidos por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en su dictamen N° 744

**ES COPIA FIEL**



**ES COPIA FIEL**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- 148



Dña. MARIA VICTORIA RIZ VERA  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

y dispuso resolver en el mismo sentido que la recomendación realizada por este Organismo.

- 197. La mentada Resolución de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 483 fue notificada a las firmas TELEFÓNICA, S.A., PIRELLI & C. S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONÍA S.p.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. el día 26 de agosto de 2009.
- 198. El día 27 de agosto de 2009, LA COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES adjuntó información relacionada con la reutilización de las frecuencias del espectro radioeléctrico por operador y con la regulación sobre la desagregación de la última milla para los ISP que presten servicios de Internet residencial usando el par de cobre de las incumbentes.
- 199. El día 31 de agosto de 2009, el Dr. Bernardo CASSAGNE, en representación de la firma TELEFÓNICA, S.A., solicitó vista de las actuaciones con efectos suspensivos.
- 200. Ante lo solicitado por el Dr. CASSAGNE la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA rechazó el pedido de suspensión e hizo saber que el presente expediente se encontraba a la vista de las partes.
- 201. El día 31 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional requirió a las partes notificantes en la presente operación de concentración económica, que arbitren los medios a fin de comunicar la Resolución de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 483, de fecha 25 de agosto de 2009, a todas las empresas involucradas que ofrezcan productos involucrados en la República Argentina, incluyendo a las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.
- 202. El mismo día 31 de agosto de 2009, esta Comisión Nacional solicitó al Director General de asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN que informe a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, que la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR había emitido la Resolución N° 483/10.
- 203. El día 1° de septiembre de 2009, esta Comisión puso la Resolución del Señor SECRETARIO DE COMERCIO Interior N° 483/10 en conocimiento a las firmas

SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.

204. El día 8 de septiembre de 2009 la firma GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A. presentó datos relativos a la red de cableado que posee la misma.
205. El día 14 de septiembre de 2009 las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. solicitaron tomar vista de las presentes actuaciones, extracción de fotocopias y suspensión de plazos.
206. El día 15 de septiembre de 2009 esta Comisión dispuso conceder la vista solicitada y la solicitud de extracción de fotocopias, pero rechazó el pedido de suspensión de plazos.
207. El día 16 de septiembre de 2009 las firmas TELEFÓNICA, S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., EDIZIONE S.R.L., SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. presentaron recursos de apelación contra la Resolución N° 483/10 del Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR. En virtud de dichas presentaciones, esta Comisión Nacional dispuso formar un único incidente de apelación.
208. El día 15 de septiembre de 2009 la firma W DE ARGENTINA - INVERSIONES SL puso en conocimiento de esta Comisión ciertos hechos que consideró relevantes y que debían ser tenidos en cuenta a los efectos de establecer las pautas del procedimiento de ejecución de la desinversión que se debía llevar adelante conforme la Resolución N° 483/09 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR.
209. El día 4 de noviembre de 2009 las firmas ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONÍA S.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. informaron que suscribieron un "Acuerdo de Renovación" (Renewal Agreement) por medio del cual prorrogaron hasta el día 27 de abril de 2013 el acuerdo de Accionistas suscrito el día 28 de abril de 2007 por dichas sociedades y por la firma SINTONÍA S.A., en su carácter de accionistas de TELCO S.p.A.

210. El día 18 de noviembre de 2009 esta Comisión Nacional emitió el Dictamen N° 766 por medio del cual recomendó al Señor SECRETARIO DE COMERCIO

**ES COPIA FIEL**



*Jug*

**ES COPIA  
FIEL Y GENTILE**  
Dirección de Despacho

DR. MARIA VICTORIA PAZ VER  
SECRETARÍA DE TRABAJO  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



INTERIOR que disponga una prórroga de SESENTA (60) días para estimar las pautas de desinversión de acuerdo a lo establecido en la Resolución del mismo Secretario N° 483/09 y para la posible aplicación de la multa por notificación tardía.

211. El día 19 de noviembre de 2009, el SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR emitió la Resolución N° 896 disponiendo la prórroga propuesta por esta Comisión Nacional.
212. La Resolución N° 896/09 del SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR fue notificada a las firmas MEDIOBANCA S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONIA S.p.A., SINTONIA S.A., TELEFÓNICA, S.A. y PIRELLI & C. S.p.A. el día 20 de noviembre de 2009.
213. El día 6 de enero de 2010 esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el Dictámen N° 775 por medio del cual recomendó aplicar una serie de multas a las firmas TELEFÓNICA, S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.p.A., SINTONIA S.A. y PIRELLI & C. S.p.A. El monto total de las multas ascendió a la suma de \$ 235.977.000 en virtud de la notificación tardía efectuada por las empresas notificantes.
214. El mismo día 6 de enero de 2010, esta Comisión Nacional emitió la Resolución N° 1/10 por medio de la cual fijó las pautas de desinversión de la operación analizada en las presentes actuaciones.
215. El día 6 de enero de 2010 el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR emitió la Resolución N° 2 por medio de la cual hizo suyos los argumentos vertidos en el Dictámen N° 775 de esta Comisión Nacional y aplicó las multas recomendadas.
216. A su vez, el mismo día, el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR emitió la Resolución N° 3 por medio de la cual aprobó las pautas de desinversión fijadas por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
217. El día 11 de enero de 2010 las firmas TELEFÓNICA, SA., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., EDIZIONE S.R.L. presentaron recursos de apelación contra las Resoluciones de la SECRETARÍA DE

*AS*

**ES COPIA FIEL**



*ES COPIA*  
*LUCIA GENTILE*  
*División de Despacho*



*DR. MARIA VICTORIA GAZ VERA*  
*SECRETARIA EJECUTIVA*  
*DIVISION NACIONAL DE*  
*DEFENSA DE LA COMPETENCIA*

**COMERCIO INTERIOR N° 3/10 y N° 1/10 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA**

218. El día 12 de enero de 2010 la firma SINTONÍA S.A. presentó un recurso de apelación contra las Resoluciones de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 3/10 y N° 1/10 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
219. El día 13 de enero de 2010 las firmas TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., NGRTEL INVERSORA S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.<sup>13</sup> presentaron recursos de apelación contra las Resoluciones de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 3/10 y N° 1/10 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
220. Con todas las presentaciones mencionadas en los tres párrafos precedentes, esta Comisión Nacional dispuso formar incidente de apelación caratulado "INCIDENTE DE APELACIÓN DE LA RESOLUCIÓN SCI N° 3/10 Y DE LA RESOLUCIÓN CNDC N° 1/10 EN CONCENTRACIÓN 741".
221. El día 15 de enero de 2010 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala de Feria notificó una medida precautoria dictada en los autos caratulados "ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. s/ INCIDENTE DE MEDIDAS CAUTELARES" donde dispuso suspender lo dispuesto en las Resoluciones N° 3/10 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y N° 1/10 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA hasta tanto se dicte sentencia definitiva en el recurso que ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. dedujo contra la Resolución N° 4/09 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
222. Idéntica medida precautoria fue dictada y notificada en el marco de los autos caratulados "MEDIOBANCA S.p.A. s/ INCIDENTE DE MEDIDAS CAUTELARES", TELECOM ITALIA S.p.A. y OTRO s/ MEDIDAS CAUTELARES" (el otro refiere a la

<sup>13</sup> En el caso de la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., quien presentó el recurso de apelación fue el Señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI en su carácter de Presidente del Directorio.



firma TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., en trámite ante la misma Cámara de Apelaciones.

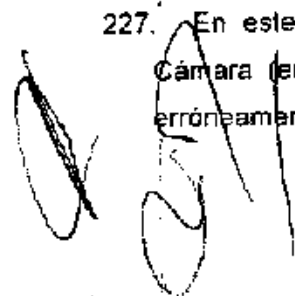
223. El día 27 de enero de 2010 las firmas TELEFÓNICA, S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., EDIZIONE S.R.L., SINTONIA S.A. y PIRELLI & C. S.p.A. presentaron recursos de apelación contra la Resolución N° 2/10 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR. En virtud de dichas presentaciones, esta Comisión Nacional dispuso formar incidente caratulado "INCIDENTE DE APELACIÓN DE LA RESOLUCIÓN SCI N° 2/10 EN CONCENTRACIÓN 741"

224. El día 1° de febrero de 2010 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala A, emitió una Resolución en el marco de los autos caratulados "INCIDENTE DE APELACIÓN TELEFÓNICA S.A. Y OTROS CONTRA RESOLUCIÓN SCI N° 483/09 (EN AUTOS PRINCIPALES: "PIRELLI & C. S.p.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ART. 8 LEY 25 156)".

225. En la mencionada Resolución la Cámara dispuso en el voto de la mayoría "(...) anular la resolución que es materia de apelación [Resolución 483/09 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR] y disponer que por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente (...)"

226. En los considerandos de la Resolución de la Cámara mencionada, los Señores Jueces por mayoría entendieron, erróneamente a nuestro parecer, que esta Comisión Nacional impuso a las firmas TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. una carga gravosa al ordenar desinvertir la totalidad de la participación accionaria de una empresa constituida en la República Argentina (SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.), la cual, para la Cámara, tiene un claro sentido sancionatorio y por lo tanto no puede disponerse por ninguna autoridad sin previamente escuchar y permitir el ejercicio del derecho de defensa por parte de quien resulta sancionado, cualquiera sea la índole jurídica de esa sanción, tanto si se trata de una pena propiamente dicha como de una sanción administrativa.

227. En este punto, esta Comisión Nacional realizará una pequeña digresión. La Cámara (en su voto en mayoría), a entendimiento de este organismo, interpreta erróneamente el procedimiento de concentraciones económicas reglado en la Ley





*ES COPIA*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



DOÑA VICTORIA PAZ VERA  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

**ES U** Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

25.156, confundiéndolo con el procedimiento de conductas anticompetitivas. El primero es un análisis ex ante que realiza la Autoridad de Competencia a fin de evitar posibles detrimentos al interés económico general. El segundo es un procedimiento de características penales que sanciona aquellas conductas anticompetitivas que perjudican el interés económico general. En el caso de marras, las empresas que ahora la Cámara entiende que deben ser escuchadas son las empresas objeto de la operación. Es decir, el condicionamiento impuesto por esta Comisión Nacional no afecta en nada los intereses de las firmas objeto de la operación, dejándolas en la misma situación que habrían estado, tanto si se hubiera producido la operación como si no. Por supuesto que si se afectan los derechos de las firmas notificantes, por lo que si participan en el procedimiento de concentración económica y si son tenidos en cuenta sus argumentos al momento de definir la aprobación de la misma.

228. Si bien este tema será tratado exhaustivamente en párrafos posteriores, cabe mencionar que esta Comisión no concuerda con lo manifestado con la Cámara (en su mayoría) pero entiende que por cuestiones de economía procesal y a fin de no agregar mayor incertidumbre en los mercados involucrados, es necesario definir con la mayor celeridad posible, y dentro del marco legal, el presente expediente.

229. El día 22 de febrero de 2010, el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN emitió la Resolución N° 82 por medio de la cual dispuso encomendar al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA la Resolución de las presentes actuaciones en virtud de lo dispuesto por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

230. Teniendo en cuenta la Resolución del Señor Ministro de Economía antes mencionada, la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA resolvió dejar sin efecto las Resoluciones N° 483 de fecha 25 de agosto de 2009 y N° 3 de fecha 6 de enero de 2010, ambas de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR. A su vez, instruyó a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA para que, en virtud de lo dispuesto por el pronunciamiento dictado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico del 1° de febrero de 2010 en autos caratulados "INCIDENTE DE APELACIÓN DE TELEFÓNICA S.A. Y OTROS CONTRA RESOLUCIÓN SCI N° 483/09 (EN AUTOS PRINCIPALES: "PIRELLI & C. S.p.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8° LEY N° 25.156")" adopte las



**ESCOPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

**ES COPIA**  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148



DR. CAROLINA VICIOMA DE...  
SECRETARÍA LEYTRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

medidas necesarias en el marco de las presentes actuaciones a fin de reconducir el procedimiento.

231. El día 25 de febrero de 2010, esta Comisión Nacional incorporó a las presentes actuaciones el incidente de apelación caratulado "INCIDENTE DE APELACIÓN DE TELEFÓNICA S.A. Y OTROS CONTRA RESOLUCIÓN SCI N° 483/09 (EN AUTOS PRINCIPALES: "PIRELLI & C. S.p.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8° LEY N° 25.156")".

232. El mismo día 25 de febrero de 2010, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el Dictamen N° 30 por medio del cual dispuso otorgar vista, por el plazo de QUINCE (15) días, a las empresas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. de las presentes actuaciones a los efectos que procedan a efectuar todas las manifestaciones y ejercer todos los derechos que estimen corresponder, teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en este expediente hasta ese momento. A su vez notificó a las empresas TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., TELCO S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.p.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. a fin que en el plazo perentorio de QUINCE (15) días agreguen lo que estimen pertinente, teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en este expediente.

233. De esta forma, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA sustanció el expediente bajo análisis conforme lo dispuesto por el Poder Judicial de la Nación. Cabe agregar también, que la Resolución que ordenó a esta Comisión Nacional sustanciar el procedimiento, lo hizo, con respecto a las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V.

234. Sin embargo, esta Comisión, a fin de evitar futuros planteos, amplió la vista ordenada. Para el caso de las partes notificantes que ya habían intervenido, es menester aclarar que las mismas participaron en todo el procedimiento, habiéndose

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

5940  
 D.E. ROSA VICTORIA  
 SECRETARÍA LETRADA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 SECRETARÍA LETRADA  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

sustanciado el mismo conforme lo dispone la normativa vigente, y respetando en todo momento el debido proceso.

235. Además, es necesario dejar asentado que la normativa sobre la materia dispone que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se encuentra facultada para solicitar información adicional a la presentada por las partes en el Formulario F1. Es decir, no está obligada a solicitar los respectivos Formularios F2 y F3. Sino que en caso de corresponder, lo puede hacer. En las presentes actuaciones, esta Comisión entendió que se necesitaba mayor información a la aportada a través del Formulario F1, por lo que requirió el Formulario F2, siendo las partes notificantes quienes no cumplieron acabadamente con lo solicitado.

236. El día 25 de febrero de 2010, la mencionada Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional fue notificada a las firmas TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., TELCO S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A., SINTONÍA S.p.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A. TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.

237. El día 1° de marzo de 2010 las firmas SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., EDIZIONE S.R.L., presentaron un recurso de apelación contra la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. A su vez, las firmas solicitaron la nulidad de las Resoluciones mencionadas.

238. El día 1° de marzo de 2010 la firma PIRELLI & C. S.p.A. interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

239. El día 1° de marzo las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. interpusieron recurso de apelación contra la Resolución N°



82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. A su vez, las firmas mencionadas plantearon la recusación contra todos los funcionarios actuantes firmantes de las Resoluciones enunciadas en los términos del artículo 55, inciso 10, del Código Procesal Penal de la Nación.

240. El día 2 de marzo de 2010 las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A.<sup>14</sup>, TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. interpusieron recurso de nulidad contra la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. También las firmas solicitaron la nulidad de las Resoluciones mencionadas y la recusación de todos los funcionarios firmantes de la misma de acuerdo a lo dispuesto por los artículos números 55 inciso 10, 167 inciso 3 y 173 del Código Procesal Penal de la Nación.

241. El día 2 de marzo de 2010 la firma TELEFÓNICA S.A. interpuso recurso de nulidad contra la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. A su vez solicita la declaración de inconstitucionalidad (a la Cámara que intervenga en las presentes actuaciones) del efecto devolutivo previsto en el artículo 52, último párrafo, de la Ley 25.156.

242. El día 9 de marzo de 2010 la firma TELCO S.p.A., presentó un recurso de apelación contra la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, contra la Resolución N° 14/10 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. A su vez, las firmas

<sup>14</sup> En el caso de las firmas NORTEL INVERSORA S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., quien presentó el recurso de apelación fue el Señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIMNI en su carácter de Presidente de los Directores de las empresas mencionadas.

solicitaron la nulidad de las Resoluciones mencionadas y la recusación de todos los funcionarios firmantes de la misma de acuerdo a lo dispuesto por los artículos números 55 inciso 10, 167 inciso 3 y 173 del Código Procesal Penal de la Nación.

243. El día 9 de marzo de 2010 las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. solicitaron un pronto despacho de las apelaciones presentadas por ellas.
244. Igual presentación realizaron las firmas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A.<sup>15</sup> el día 10 de marzo de 2010.
245. El día 15 de marzo de 2010, las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. solicitaron una prórroga de TREINTA (30) días, a contar desde el vencimiento del primer plazo otorgado por la Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional, con el fin de efectuar todas la manifestaciones y ejercer todos los derechos que estimen corresponder teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en este expediente.
246. El día 17 de marzo de 2010 las firmas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. solicitaron una prórroga para contestar el traslado dispuesto en la Resolución N° 30/10 emitida por esta ~~COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA~~. El fundamento esgrimido por los solicitantes se basó en que el día 8 de marzo de 2010, el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, Secretaría N° 11, en los autos caratulados "W DE ARGENTINA INVERSIONES SL - INC. EJEC MED c/ TELECOM ITALIA SPA Y OTROS S/ MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)" dispuso que los señores Gerardo WERTHEIN y Ricardo FERREIRO, en su condición de Vicepresidentes de las sociedades TELECOM ARGENTINA S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., respectivamente, asumieron el ejercicio de la

*Lucila Gentile*  
<sup>15</sup> En el caso de las firmas NORTEL INVERSORA S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., quien presentó la solicitud de pronto despacho fue el Señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI en su carácter de Presidente de los Directorios de las empresas mencionadas.



*ES COPIA*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 Dra. MARIA VICTORIA RIZ, VERA  
 SECRETARIA EJECUTIVA  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
**ES COPIA**  
 Dirección de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

presidencia de dichas sociedades; y el señor Adrian WERTHEIN, en su condición de Vicepresidente de TELECOM PERSONAL S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., asumió el ejercicio de la presidencia de dichas sociedades; por lo que atento a la nueva configuración del directorio de las mencionadas sociedades, requieren mayor tiempo para decidir el curso de acción a seguir en estas actuaciones y eventualmente formular los descargos que les correspondan por derecho.

247. El día 18 de marzo de 2010 esta Comisión Nacional dispuso otorgar una prórroga de 5 días a las firmas TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM INTERNATIONAL N.V., TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. para contestar el traslado conferido.

248. El día 18 de marzo de 2010, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió la Resolución N° 38 por medio de la cual resolvió lo siguiente:

a. elevar para su consideración al Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS de la Nación la apelación dirigida contra la Resolución N° 82/10 de dicho ministerio y la recusación contra él deducida;

b. elevar para su consideración al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA la apelación dirigida contra la Resolución N° 14/10 de dicha secretaría y la recusación contra él deducida;

c. rechazar por extemporánea la recusación contra los miembros de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, planteada por las firmas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A. y TELCO S.A.

d. no admitir la recusación contra la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA planteada por las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.

249. El día 19 de marzo de 2010 las firmas ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. contestaron el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.



*ES COPIA*  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
*ES COPIA*  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Dr. MARIA VICTORIA DIAZ VERA  
SECRETARIA EJECUTIVA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 250. El día 19 de marzo de 2010 la firma TELCO S.p.A. contestó el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 251. El día 19 de marzo de 2010 la firma SINTONIA S.A. contestó el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 252. El día 19 de marzo de 2010 la firma TELEFÓNICA, S.A. contestó el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 253. El día 19 de marzo de 2010 la firma PIRELLI & C. S.p.A. contestó el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 254. El día 19 de marzo de 2010 el señor Franco Alfredo Agustín LIVINI, en su carácter de Presidente del Directorio de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. contestó el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
- 255. Por otro lado, el mismo día 19 de marzo de 2010, el señor Adrián WERTHEIN, en su calidad de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., solicitó una prórroga de 5 días para contestar el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 256. El día 23 de marzo de 2010 esta Comisión Nacional dispuso, en virtud de la Resolución de fecha 8 de marzo de 2010 dictada por el Señor Juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, en el expediente caratulado "W DE ARGENTINA INVERSIONES SL-INC. EJEC MED (26-VIII-09) C/ TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO S/ MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)", solicitar al señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI que acredite la vigencia del cargo invocado en la presentación realizada el día 19 de marzo de 2010. A su vez, otorgó la prórroga solicitada por el Señor Adrián WERTHEIN en su carácter de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de la empresa SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.
- 257. El día 29 de marzo de 2010 las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. contestaron el traslado conferido a través de la Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional.



Dra. MARIA VICTORIA RIVERA VERA  
SECRETARIA EJECUTIVA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

258. El día 29 de marzo de 2010 el señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI en su carácter de Presidente del Directorio de la firma NORTEL INVERSORA S.A., con el patrocinio letrado del Dr. Jorge L. Pérez, quien a su vez se presenta como presidente de la firma TELECOM PERSONAL S.A. (según sus propias manifestaciones) sostuvieron que la personería invocada se acredita a través de diversos actos de carácter societarios. Para el caso de la firma TELECOM PERSONAL S.A. la designación surge a partir de una Asamblea General Ordinaria de fecha 31 de marzo de 2009 y de una reunión de directorio de fecha 31 de marzo de 2009. Para el caso de la firma NORTEL INVERSORA S.A. la designación surge de una Asamblea General Ordinaria Anual y una Asamblea Especial de Accionistas Preferidos Clase A de fecha 30 de abril de 2008 y un acta de Directorio de misma fecha. A su vez, las partes hicieron saber que por resoluciones de fecha 26 y 28 de agosto de 2009 dictada en autos "W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. C/ TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTROS S/ MEDIDAS CAUTELARES" en trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, Secretaría N° 11, se dispuso una medida cautelar de suspensión de las funciones de los suscriptos como directores de NORTEL INVERSORA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. A su vez, manifestaron que dicha medida cautelar colisiona, en forma directa, con las resoluciones de fecha 17 de julio de 2009, 2 de septiembre de 2009, 3 de septiembre de 2009, 10 de octubre de 2009 y 6 de noviembre de 2009 dictadas por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal en la causa 9884/09, que ratificaron que los suscriptos se encuentran en la plenitud de sus cargos y funciones como directores de las sociedades indicadas. Esta colisión motivó la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Finalmente, y en virtud de lo sostenido previamente, las partes contestaron el traslado conferido en la Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional.

259. El día 29 de marzo de 2010 la firma NORTEL INVERSORA S.A. se presentó adjuntando documentación y manifestó lo que entendió corresponder.

260. El día 29 de marzo las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. contestaron el traslado conferido en la Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional

- 261. El día 30 de marzo de 2010 esta Comisión Nacional tuvo en cuenta que las presentaciones realizadas por las firmas TELECOM PERSONAL S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. resultan contradictorias, por lo que se le requirió a las partes que unifique personería de acuerdo a la composición actual de los respectivos directorios.
- 262. El día 26 de marzo de 2009, la firma TELCO S.p.A. interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 38/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 263. El día 26 de marzo, el señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI en su carácter de Presidente de los Directorios de la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. y el Señor Jorge L. Pérez quien representa a la firma TELECOM PERSONAL S.A., interpusieron recurso de apelación contra la Resolución N° 38/10 emitida por esta Comisión Nacional.
- 264. El día 26 de marzo de 2010 la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. contestó el traslado conferido por esta Comisión Nacional a través de la Resolución N° 30/10.
- 265. El día 30 de marzo de 2010 esta Comisión dispuso nuevamente que las presentaciones realizadas por la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. resultaban contradictorias, por lo cual las partes debían unificar personería.
- 266. El día 30 de marzo de 2010 las firmas ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., EDIZIONE S.p.A., SINTONIA S.A., TELCO S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. por un lado y PIRELLI & C. S.p.A. por otro, solicitaron que se conceda traslado por el plazo de 15 días de las presentaciones hechas por cada una de las partes que contestaron los traslados conferidos a través de la Resolución N° 30/10 de esta Comisión Nacional.
- 267. El día 30 de marzo de 2010 el señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI y el Señor Jorge L. Pérez se presentaron ante esta Comisión Nacional acreditando la vigencia a los cargos ya mencionados en las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.
- 268. El día 6 de abril de 2010 las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. adjuntaron documentación e hicieron saber a esta Comisión

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE

Ministerio de Economía y Finanzas  
Dirección de Despacho  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Dr. MARÍA VICTORIA DÍAZ VERA  
REGISTRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Nacional que el señor Jorge L. Pérez se encuentra suspendido en el ejercicio de sus funciones como director de la firma TELECOM PERSONAL S.A. en virtud de lo dispuesto en los autos caratulados "W DE ARGENTINA INVERSIONES SL - INC. EJEC. MED. (26-VIII-09) C/ TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO S/ MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)" que tramitan ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, Secretaría N° 11 de esta Ciudad de Buenos Aires.

269. Con fecha 7 de abril de 2010 los Dres. Julio César RIVERA, Julio César RIVERA (h) y Gustavo Javier GATTI, efectuaron una presentación haciendo saber que con fecha 30 de marzo de 2010 habían renunciado a los mandatos judiciales que les otorgaran oportunamente las firmas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., y NORTEL INVERSORA S.A.

270. El día 7 de abril de 2010 el Señor Ricardo Alberto FERREIRO se presentó ante esta Comisión y sostuvo ser el vicepresidente en ejercicio de la presidencia de la firma NORTEL INVERSORA S.A. En tal sentido, hizo referencia a las medidas cautelares emitidas por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.

271. El mismo 7 de abril de 2010 los señores Franco Alfredo Agustín LIVINI y Jorge L. Pérez se presentaron en estas actuaciones y manifestaron poseer personería para actuar en representación de las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. respectivamente.

272. Y en la misma fecha, la Dra. Mariana Inés WERNER, en su carácter de apoderada de SINTONIA S.A. acompañó copia certificada de documental debidamente traducida al español.

273. El día 8 de abril de 2010 esta Comisión Nacional rechazó el pedido de traslado de los escritos presentados por las partes en ocasión de la Resolución N° 30/10 realizado por las firmas ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., EDIZIONE S.p.A., SINTONIA S.A., TELCO S.p.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. por un lado y PIRELLI C. & S.p.A. por otro.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
**ESCOPIA**  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Dr. CAROL VICTORIO DI NUNO  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



274. El día 9 de abril de 2010 esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió la Resolución N° 44 donde dispuso ordenar la formación de un incidente para que tramiten los recursos de apelación presentados contra la Resolución N° 38/10 emitida por esta Comisión.

275. El día 13 de abril de 2010, esta Comisión dispuso formar incidente de apelación en virtud de las presentaciones realizadas por las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. contra la Resolución CNDC N° 38/2010.

276. El día 15 de abril de 2010 la Dirección de Gestión y Control Judicial del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN notificó a esta Comisión Nacional una resolución emitida por la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal, Sala 2 en el marco de las actuaciones caratuladas "TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO s/ RECURSO POR REC. DIRECTO DENEGADO".

277. En la mencionada Resolución, la Cámara resolvió rechazar la Recusación con causa planteada por la firma TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V., contra el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, contra el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra los miembros de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

278. Es decir, confirmó plenamente las facultades de los funcionarios intervinientes en las presentes actuaciones, despejando de esta forma, cualquier duda y planteo que las partes puedan realizar.

279. El día 16 de abril de 2010 la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN resolvió en los autos caratulados "TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO s/ SOLICITUD DE INHIBITORIA" que la Cámara Nacional de Apelación en lo Penal Económico era competente. De esta forma, quedó dirimido el conflicto de competencia planteado por las partes.

280. Con fecha 22 de abril de 2010 la Dra. Lucía CRISTOFANI, en su carácter de apoderada de PIRELLI & C. S.p.A. solicitó que se eleve el recurso de apelación oportunamente interpuesto por representada, a lo que esta Comisión Nacional con fecha 26 de abril de 2010 hizo lugar.

*[Handwritten signature]*



*ES COPIA*  
 LUCÍA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Comercio, Industria y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Dr. MARIA VICTORIA DÍAZ MORA  
 SECRETARÍA GENERAL  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 281. Con fecha 26 de abril de 2010 el Dr. Luis Diego BARRY, en representación de PIRELLI & C. S.p.A. solicitó se eleve el recurso de apelación interpuesto por su parte contra la Resolución SCI N° 2/2010.
- 282. En la misma fecha el Dr. Sebastián Marcelo SERRA efectuó una presentación en representación de ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A. y SINTONIA S.A., en similares términos al descrito en el punto anterior.
- 283. Con fecha 4 de mayo de 2010 el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA, en representación de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.
- 284. El día 7 de mayo de 2010 el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA, en representación de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., efectuó una presentación informando la aprobación por parte de CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica), autoridad de defensa de Brasil, de la operación. Acompañando al efecto documentación y manteniendo las reservas efectuadas en el caso.
- 285. Con fecha 7 de mayo de 2010 el Dr. Bernardo CASSAGNE, apoderado de TELEFÓNICA, S.A., efectuó una presentación haciendo saber de la aprobación por parte de CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica), autoridad de defensa de Brasil, de la operación, acompañando al efecto documentación y ratificando su ofrecimiento de prueba.
- 286. Con fecha 13 de mayo de 2010 esta Comisión Nacional, de oficio y como medida de mejor proveer, en virtud de lo dispuesto por el Artículo 24 de la Ley N° 25.156, citó a prestar declaración testimonial al Lic. Henoah AGUIAR, Sr. José Luis AIELLO MONTES, Sr. Alejandro José AMENDOLARA BOURDETTE, al Sr. José María MÁRQUEZ, al Dr. Diego PETRECOLLA, a la Sra. Beatriz García BUITRAGO, al Sr. Enrique MILLÁN, al Sr. Norberto Horacio RAMÍREZ, al Sr. Osvaldo IADAROLA, al Sr. Mike BACHMAN, a la Sra. Viviana Martha EPIS, al Sr. Ariel Norberto GRAIZER, al Sr. Luis Alberto PICCOLO, al Sr. Ricardo Carlos PASSADORE, y al Dr. Juan Carlos CASSAGNE.
- 287. Asimismo, en ese mismo acto, se hizo saber a las partes notificantes que atento a que las presentaciones efectuadas en el presente expediente, no se adecuaban a lo

*[Handwritten signature]*



*ES CERIA*  
LUCILA GENILE  
Dirección de Despacho

2148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
*COMPTON*  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

DR. MARIA VICTORIA ...  
SECRETARIA LEGAL  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

establecido en la Ley N° 25.156 y sus normas complementarias, el plazo del Artículo 13 de la Ley N° 25.156 no había comenzado a correr hasta tanto no se adecuaron a la citada normativa.

288. Ese mismo día, el Dr. Andrés SANGUINETTI en representación de ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. efectuó una presentación informando la aprobación de la operación por el organismo de competencia de Brasil.

289. Con fecha 17 de mayo de 2010 efectuó una presentación el Dr. Sebastián Marcelo SERRA, en su carácter de apoderado de TELCO S.p.A. a efectos de que se eleven los recursos de apelación interpuestos contra la Resolución CNDC N° 38/2010

290. El día 18 de mayo de 2010 se recibió audiencia testimonial al Dr. Alejandro José AMENDOLARA BOURDETTE, Director de Legales y Marco Regulatorio de TELMEX ARGENTINA S.A.

291. Con fecha 19 de mayo de 2010 el Dr. Ricardo C. PASADORE solicitó nueva fecha a fin de brindar declaración testimonial, a la que se hizo lugar.

292. El día 20 de mayo de 2010 se tomó audiencia testimonial al Sr. Osvaldo IADAROLA, Secretario General de FOETRA.

293. El mismo día realizó una presentación el Dr. Carlos A. ZUBIAUR, en su carácter de apoderado de TELECOM PERSONAL S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A.

294. Con fecha 26 de mayo de 2010 se tomó audiencia testimonial al Ing. Ariel Norberto GRAIZER, en su carácter de Presidente de CABASE.

295. El día 27 de mayo de 2010 a las 10.30 hs. se recibió audiencia testimonial al Lic. Henoch Domingo AGUIAR.

296. En el mismo día, a las 16.30 hs. se tomó audiencia testimonial al Ing. José AIELLO MONTES, en su calidad de responsable de la Unidad de Empresas de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.

297. A su vez, en ese mismo día, efectuó una presentación el Dr. Juan Pablo TOGNETTI, en su carácter de apoderado de TELEMEX ARGENTINA S.A., dando cumplimiento a lo requerido en la audiencia celebrada el día 18 de mayo de 2010.



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

D. MARÍA VICTORIA DE VILLALBA  
SECRETARÍA JEFADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

298. Con fecha 31 de mayo de 2010, atento a lo solicitado por el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A. en su presentación de fecha 4 de mayo de 2010, teniendo en cuenta la renuncia efectuada por los Dres. Julio César Rivera Julio César RIVERA (h) y Gustavo Javier GATTI, y frente a las distintas representaciones invocadas en diversas presentaciones, esta Comisión Nacional requirió: I) Al Dr. Carlos A. ZUBIAUR que informe a esta Comisión Nacional, en carácter de declaración jurada, si los poderes presentados en el presente expediente se encuentran plenamente vigentes, recordándose que la falsedad de una declaración jurada acarreará la correspondiente denuncia penal. II) a los Dres. Juan Martín Odriozola, Jorge L. Pérez, y al Sr. Franco Alfredo Agustín Pablo Livini, que acompañe el documento debidamente certificado que acredite la supuesta revocación del poder presentado por el Dr. Carlos A. ZUBIAUR, en tiempo y forma. III) A los Sres. Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI y Ricardo Alberto FERREIRO, que manifiesten, bajo declaración jurada, quien representa actualmente a NORTEL INVERSORA S.A., recordándose que la falsedad de una declaración jurada acarreará la correspondiente denuncia penal.

299. El día 2 de junio de 2010 el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA, en representación de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., efectuó una presentación efectuando una solicitud a esta Comisión Nacional, que se tuvo presente para el momento procesal oportuno.

300. El mismo día, se presentó la Dra. Sandra A. LOMBARDI, en su carácter invocado de apoderada judicial de las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.

301. Con fecha 4 de junio de 2010 siendo las 15:30 hs. se llevó a cabo la audiencia testimonial al Sr. Norberto Horacio RAMÍREZ, en su carácter de Secretario de Asuntos Profesionales del Sindicato de Obreros, Especialistas y Empleados de los Servicios de Industrias de las Telecomunicaciones.

302. En la misma fecha, el Ing. José Luis AIELLO efectuó una presentación, en su carácter de Responsable de la Unidad de Empresas de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., a efectos de acompañar información que le fuera requerida en la audiencia testimonial de fecha 27 de mayo de 2010.



*Lucia*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

2 1 4 0



Ministerio de Economía y Finanzas  
 ES COPIA  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*[Signature]*  
 Dra. GARDU VICTORIA DIAZ VERA  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

303. Ese mismo día, efectuó una presentación el Dr. Carlos A. ZUBIAUR, en su carácter de apoderado de TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.
304. El día 7 de junio de 2010 siendo las 10:30 hs. se tomo audiencia testimonial al Ing. Luis Alberto PICCOLO, en su carácter de Vicepresidente de ventas y servicios senior de la empresa GLOBAL CROSSING ARGENTINA S.A.
305. Ese mismo día, el Dr. Bernardo CASSAGNE en su carácter de apoderado de TELEFÓNICA, S.A., efectuó una presentación aportando documentación.
306. En la misma fecha, el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA en representación de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., efectuó una presentación realizando manifestaciones contestando un requerimiento realizado por esta Comisión Nacional.
307. En igual fecha, efectuó una presentación el Sr. Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI, en su calidad de Presidente del Directorio de NORTEL INVERSORA S.A. y de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., junto con el Señor Jorge L. Pérez, en su calidad de Presidente del Directorio de TELECOM PERSONAL S.A., a efectos de contestar un requerimiento efectuado por esta Comisión Nacional.
308. Con fecha 8 de junio de 2010 a las 15:30 hs., compareció a prestar declaración testimonial el Ing. Mike BACHMANN, del área de tecnología de AMX ARGENTINA S.A. (CLARO).
309. El día 9 de junio de 2010 a las 10:30 hs. se llevó a cabo la audiencia testimonial en la que fuera citado el Dr. José María MÁRQUEZ, de la firma AMX ARGENTINA S.A. (CLARO).
310. En el mismo día, a las 16:00 hs., compareció a prestar declaración testimonial el Lic. Diego PETRECOLLA.
311. Con fecha 10 de junio de 2010, a las 10:30 hs., se llevó a cabo la audiencia testimonial a la que fuera citado la Dra. Beatriz María GARCÍA BUITRAGO, en su calidad de Presidenta de Consumidores Argentinos.
312. A los 16 días del mes de junio de 2010 efectuó una presentación el Dr. José María MÁRQUEZ, como apoderado de AMX ARGENTINA S.A. (CLARO), a fin de





Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Dirección de Despacho  
 Secretaría de Comercio Exterior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 1323  
 D. MORA UNICIONA S.R.L.  
 SECRETARÍA LETRADA  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



cumplimentar el requerimiento efectuado en la audiencia testimonial de fecha 9 de junio de 2010.

313. El día 18 de junio de 2010, a las 10:30 hs. compareció a declarar en carácter de testimonial el Dr. Juan Carlos CASSAGNE.

314. En la misma fecha, el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA representando a TELECOM ITALIA S.p.A. y a TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación acompañando un informe.

315. A los 22 días del mes de junio de 2010, a las 10:50 hs. se llevó a cabo la audiencia testimonial a la cual compareció el Sr. Enrique-Tomás MILLAN, quien se presentó en su carácter de Presidente de la Asociación Civil sin fines de lucro Protección a los Consumidores y Usuarios de la República Argentina.

316. El día 23 de junio de 2010, a las 14:00 hs., se tomó audiencia testimonial al Sr. Antonio Santiago Victorio RONCORONI, en su carácter de Presidente de FECOSUR.

317. Con fecha 22 de junio de 2010 el Dr. Bernardo CASSAGNE en representación de TELEFÓNICA, S.A., efectuó una presentación.

318. El día 24 de junio de 2010, a las 10:50 hs. compareció a brindar testimonio la Sra. Viviana Martha EPIS, Vicepresidente de Unión de Usuarios y Consumidores.

319. En la misma fecha, efectuó dos presentaciones el Dr. Andrés SANGUINETTI, en su carácter de apoderado de TELCO S.p.A., por un lado, y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., por el otro, informando de fallo de la Sala A, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, del día 17 de junio de 2010.

320. Con fecha 25 de junio de 2010 el Dr. Juan Martín ODRIOZOLA representando a TELECOM ITALIA S.p.A. y a TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación.

321. 30 de junio de 2010 el Dr. Bernardo CASSAGNE en representación de TELEFÓNICA, S.A., efectuó una presentación.

322. El día 1° de julio de 2010 el Dr. Ignacio NICASTRO en su carácter de apoderado de NORTEL INVERSORA S.A. efectuó una presentación. En la misma fecha el Señor

Ricardo Alberto FERREIRO en su carácter de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de NORTEL INVERSORA S.A. efectuó una presentación.

323. En la misma fecha la Señora M. Fernanda LACEY en su carácter de apoderada de UNIÓN DE USUARIOS Y CONSUMIDORES efectuó una presentación en la cual requirió prórroga para presentar la información requerida en el marco de la audiencia celebrada, la cual fue otorgada por esta Comisión Nacional el día 12 de julio de 2010.

324. El día 6 de julio de 2010 esta Comisión Nacional dictó la Resolución N° 89/2010

325. El día 6 de julio de 2010 el apoderado de ASSICURAZIONI GENERALI, INTESA SAN PAOLO, MEDIOBANCA, SINTONIA S.A., SINTONIA S.p.A y TELCO S.p.A efectuó una presentación, que esta Comisión Nacional ordenó agregar el día 13 de julio de 2010.

326. El día 14 de julio de 2010 los apoderados de ASSICURAZIONI GENERALI, INTESA SAN PAOLO, MEDIOBANCA y TELEFÓNICA, efectuaron una presentación, en al cual solicitaron se las convoque a fin de considerar la posibilidad de efectuar un compromiso, de acuerdo a la previsión de la cláusula 5 del shareholders agreement, la cual el día 15 de julio de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar pasando las actuaciones a despacho.

327. El día 16 de julio de 2010 la Dra. Viviana EPIS en su carácter de Vicepresidente de UNIÓN DE USUARIOS Y CONSUMIDORES efectuó una presentación en relación a la información requerida en el marco de la audiencia celebrada.

328. Asimismo el día 19 de julio de 2010, esta Comisión Nacional consideró que previo a proveer lo solicitado el día 14 de julio de 2010 por las empresas supra mencionadas, ciertas firmas debían ratificar la presentación referida. También se dispuso que hasta tanto se diera cumplimiento a ello, se resolviera lo peticionado y se adecuen sus presentaciones a lo dispuesto en la Resolución SDCyC N° 40/2001, no comenzaría a correr el plazo establecido en el artículo 13 de la Ley N° 25.156.

329. El día 27 de julio de 2010 el apoderado de TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación en relación a las audiencias testimoniales celebradas en esta Comisión Nacional.



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



SECRETARÍA LETRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

330. El día 28 de julio de 2010 la apoderada de PIRELLI efectuó una presentación en relación a lo requerido por esta Comisión Nacional el día 19 de julio de 2010.
331. El día 29 de julio de 2010 el Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de NORTEL INVERSORA S.A. efectuó una presentación solicitando vista de las actuaciones.
332. El día 29 de julio de 2010 el apoderado de SINTONIA S.A. y de EDIZIONE S.R.L. efectuó sendas presentaciones que esta Comisión Nacional ordenó agregar.
333. En la misma fecha el apoderado de TELEFÓNICA, S.A. efectuó una presentación que el día 3 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar pasando las actuaciones a despacho.
334. El día 30 de julio de 2010 el apoderado de TELCO S.p.A efectuó una presentación que el día 3 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar pasando las actuaciones a despacho.
335. El día 2 de agosto de 2010 el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A y de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación solicitando que se acepte el compromiso oportunamente ofrecido.
336. En la misma fecha el Señor LIVINI en su carácter de Presidente del Directorio de NORTEL INVERSORA S.A. y SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., junto con el Presidente del Directorio de TELECOM PERSONAL S.A. efectuaron una presentación.
337. Con fecha 6 de agosto de 2010 los apoderados de NORTEL INVERSORA S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. junto con TELECOM PERSONAL S.A., respectivamente efectuaron presentaciones, que esta Comisión Nacional ordenó agregar, teniendo presente lo manifestado.
338. El día 12 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar las presentaciones efectuadas y tener presente lo manifestado en ellas.
339. El día 3 de agosto de 2010 el apoderado de ASSICURAZIONI, INTESA y IMEDIOBANCA efectuó una presentación en relación a la respuesta proporcionada por UNIÓN DE USUARIOS Y CONSUMIDORES.

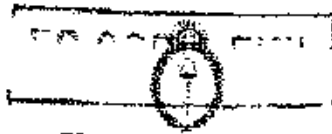
*[Handwritten signature]*



*[Handwritten signature]*  
SECRETARÍA DE COMERCIO EXTERIOR  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

340. El día 10 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar la publicación efectuada por el periódico "El Cronista" en fecha 6 de agosto de 2010, Suplemento de Economía y Política e intimó a TELECOM ITALIA S.p.A a que en el término de cinco (5) días informara sobre el acuerdo al que se refería la publicación efectuada. Asimismo se les requirió que acompañaran los instrumentos que se hubieren firmado
341. El día 12 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional requirió al Señor AIELLO MONTES, Señor Ricardo PASSADORE, Señor Antonio RONCORONI y Señora Beatriz GARCIA BUITRAGO que aportaran la documentación e información que se habían comprometido a presentar en el marco de las audiencias testimoniales celebradas.
342. El día 19 de agosto de 2010 el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A y de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación en relación a lo requerido por esta Comisión Nacional el día 10 de agosto de 2010.
343. El día 19 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar la presentación efectuada y formar un incidente caratulado: "TELECOM ITALIA S.p.A Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN" sobre el cual únicamente tendrían vista las partes que celebraron los acuerdos solicitados. Asimismo en dicha providencia se dispuso que formado el incidente el presentante debía informar con precisión la fecha en que las partes de dicho acuerdo podrán presentar la totalidad de la documentación aludida debidamente traducida ante esta Comisión Nacional.
344. El día 20 de agosto de 2010 el Señor Ricardo PASSADORE solicitó una prórroga a fin de acompañar la información requerida en el marco de la audiencia celebrada, la cual el día 26 de agosto de 2010 esta Comisión Nacional otorgó por un plazo de diez (10) días.
345. Con fecha 24 de agosto de 2010 el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A y de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación contestando el requerimiento efectuado por esta Comisión Nacional con fecha 19 de agosto de 2010.

*[Handwritten signature]*



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

1948  
SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

346. El día 26 de agosto de 2010 el Señor AIELLO MONTES efectuó una presentación en relación a la información y documentación requerida en el marco de la audiencia celebrada.
347. El día 30 de agosto de 2010 el Señor Ricardo PASSADORE efectuó una presentación acompañando la documentación solicitada en el marco de la audiencia celebrada que el día 7 de septiembre de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar y tener presente.
348. El día 31 de agosto de 2010 el Dr. Enrique GARRIDO, en su carácter de Presidente del Directorio de TELECOM ARGENTINA S.A. efectuó una presentación acompañando copia de la resolución dictada por el Juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, en los autos caratulados: "W DE ARGENTINA-INVERSIONES S.L. C/ TELECOM ITALIA Y OTRO S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", que el día 7 de septiembre de 2010 esta Comisión Nacional ordenó agregar teniendo presente lo manifestado.
349. El día 1° de septiembre de 2010 se recibió en esta Comisión Nacional el Expediente N° S01:0187011/2010, remitido por el Coordinador General Técnico Operativo de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, que contenía una solicitud efectuada por un particular a fin de ser parte coadyuvante en estas actuaciones, petición que fue denegada por esta Comisión Nacional.
350. El día 2 de septiembre de 2010 el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. efectuó una presentación reiterando los términos de la efectuada con fecha 19 de agosto de 2010, que esta Comisión Nacional ordenó agregar el día 8 de septiembre de 2010.
351. El día 21 de septiembre de 2010 el apoderado de TELEFÓNICA efectuó una presentación que esta Comisión Nacional ordenó agregar, teniendo presente lo manifestado.
352. Con fecha 29 de septiembre de 2010 esta Comisión Nacional hizo saber al representante de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. que este organismo, luego que analice la operación en trámite en el Expediente N° S01:0297934/2010, caratulado "TELECOM ITALIA S.P.A. y OTROS S/ NOTIFICACIÓN", determinará si corresponde resolver ambas operaciones de forma



autónoma o conjunta, y que hasta tanto no se determinara lo contrario, sólo tendrían acceso a dicho incidente las partes involucradas en dicha operación que se encontraran debidamente presentadas.

353. El día 4 de octubre de 2010 el Señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI en su carácter de Presidente de los Directorios de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. efectuó una presentación que esta Comisión Nacional ordenó agregar.

354. El día 5 de octubre de 2010 esta Comisión Nacional, en atención al estado de los presentes actuados, ordenó la acumulación del expediente N° S01:0088553/2010, caratulado "INCIDENTE DE NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN CNDC N° 30/2010 (CONC. 741)", a los presentes actuados, haciendo saber este hecho a las partes involucradas de la operación.

355. El día 6 de octubre de 2010 los apoderados de ASSICURAZIONI GENERALI, INTESA SAN PAOLO, MEDIOBANCA, TELCO y TELEFÓNICA efectuaron una presentación acompañando un compromiso en relación a la operación objeto de estas actuaciones que en la misma fecha esta Comisión Nacional ordenó agregar pasando las actuaciones a despacho.

356. El día 6 de octubre de 2010 y teniendo en cuenta el compromiso acompañado por las partes de la operación junto con las firmas TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA-INTERNATIONAL-N.V., y acorde con lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley N° 25.156, esta Comisión Nacional requirió a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN del MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN FEDERAL, INVERSIÓN PÚBLICA Y SERVICIOS y a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES, nuevamente la intervención que les compete en relación a la operación notificada

357. El día 7 de octubre de 2010 el apoderado de TELEFÓNICA efectuó una presentación acompañando ciertos poderes, que esta Comisión Nacional ordenó agregar, tener presente y pasar las actuaciones a despacho.

358. Con fecha 12 de octubre 2010 efectuó una presentación el apoderado de TI y TII acompañando poderes extendido por dichas compañías, que acreditaron la representación suficiente a fin de obligar a las mismas al compromiso ofrecido.



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



SECRETARÍA GENERAL  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

359. En la misma fecha los apoderados de TELEFÓNICA, S.A. efectuaron una presentación acompañando un poder extendido por dicha compañía por el que acreditaron representación suficiente a fin de obligar a la misma al compromiso ofrecido.
360. Finalmente, el día 12 de octubre de 2010 el Señor Secretario de Comunicaciones de la Nación acompañó una nota en los términos del Artículo 16 de la Ley 25.156.

**V.b. Audiencias Testimoniales**

361. Esta Comisión Nacional deja especial constancia que las manifestaciones vertidas por los testigos en oportunidad de las audiencias testimoniales detalladas en el presente apartado, podrán ser tenidas en cuenta de acuerdo al mérito que este organismo efectúe sobre las mismas, en la medida que sean pertinentes a analizar la operación de concentración económica de autos, y no son vinculantes en ningún modo, ni convierten a los deponentes en parte de estos obrados.
362. En tal sentido, se tendrá en cuenta las especiales relaciones que podrían haber entre el deponente y las partes notificantes, así como con el objeto de la operación.
363. Asimismo, en el transcurso de la tramitación del presente expediente se han llamado a numerosas Asociaciones de Consumidores a prestar declaración en audiencias testimoniales fijadas a efectos de escuchar su opinión sobre la operación de marras, debiendo dejarse constancia que las audiencias efectuadas muestran una universalidad suficiente de ellas.

**V.c. Manifestaciones de las Partes.**

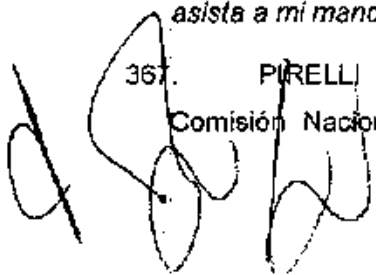
364. En la presentación efectuada el día 27 de enero de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. manifestó que: "(...) en la misma Nota CNDC Nº 89, se requiere a esta parte que deberá adecuarse la notificación del Formulario F1, en atención a que

*[Firma manuscrita]*

deban presentarse todas las partes intervinientes en la operación de concentración referida. En consecuencia, se le requiere a esta parte un hecho de un tercero por el cual no debe responder y respecto del cual no se la puede obligar, convirtiéndose el citado requerimiento en una obligación de cumplimiento imposible (...). A todo evento, aclaramos que esta parte presentó el Formulario F1 a fin de cumplimentar con la exigencia del artículo 8 de la Ley N° 25.156, y sin perjuicio de los derechos y obligaciones de otras partes de la operación notificada. Por lo cual esta parte cumplió en tiempo y forma la obligación contenida en el artículo 8 de la Ley N° 25.156 (...).

365. ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. por su parte, con fecha 3 de febrero de 2009, manifestó mediante una presentación que: "(...) conforme lo ordenado injustificadamente a mi mandante a través del artículo 1 de la Resolución CNDC N° 4/2009 (...) II. (...) ASSICURAZIONI deja expresa constancia que la Operación no constituye una concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley N° 25.156 y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de la Ley N° 25.156 (...) En consecuencia mi mandante deja expresa constancia que la presente notificación de ningún modo implica: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima – incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1 de la misma; (...) (iii) ni renuncia a cualquier otro derecho que le asista a mi mandante. Sin perjuicio de lo expuesto, y forzado por la amenaza de ser multado con las consecuencias gravosas y perjudiciales que ello provocaría, procedo a notificar la presente Operación conforme fuera requerido por la Resolución (...).

366. El 12 de febrero de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. dijo que: "(...) esta presentación no implica consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima – incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1 de la misma; (...) (iii) ni renuncia a cualquier otro derecho que le asista a mi mandante (...).

  
367. PIRELLI & C. S.p.A., mediante una presentación ingresada a esta Comisión Nacional el 24 de febrero de 2009, reiteró lo ya expuesto en su





*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE

148



Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Exterior  
Comisión de Defensa de la Competencia

DR. NANCY VICTORIA DE VERA  
SECRETARIA LEGAL DE LA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

presentación del 27 de enero de 2009, en el sentido de que: "(...) se le requiere a esta parte un hecho de un tercero por el cual no debe responder y respecto del cual no se la puede obligar, convirtiéndose el citado requerimiento una obligación de cumplimiento imposible (...). A todo evento, aclaramos que esta parte presentó el Formulario F1 a fin de cumplimentar con la exigencia del artículo 8 de la Ley Nº 25.156, y sin perjuicio de los derechos y obligaciones de otras partes de la operación notificada. Por lo cual esta parte cumplió en tiempo y forma la obligación contenida en el artículo 8 de la Ley Nº 25.156 (...)"

368. El día 2 de marzo de 2009, TELEFÓNICA, S.A., reiteró que: "(...) la oportuna presentación del Formulario F1, de fecha 21 de enero de 2009 y la presente nota, no implica consentimiento, ni total ni parcial, de legitimidad y/o razonabilidad de la Resolución CNDC Nº 4/2009... señalando que las mismas se efectúan en razón de la orden y el apercibimiento dispuesto en el artículo 1º de dicha Resolución (...)"

369. Con fecha 3 de marzo de 2009, MEDIOBANCA S.p.A., al presentar el correspondiente Formulario F1 manifestó que: "(...) conforme lo ordenado injustificadamente a mi mandante a través del artículo 1 de la Resolución CNDC Nº 4/2009 (...) II. (...) MEDIOBANCA S.p.A. deja expresa constancia que la Operación no constituye una concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley 25.156 y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de la Ley Nº 25.156 (...) En consecuencia mi mandante deja expresa constancia que la presente notificación de ningún modo implica: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima – incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1 de la misma; (...) (iii) ni renuncia a cualquier otro derecho que le asista a mi mandante. Sin perjuicio de lo expuesto, y forzado por la amenaza de ser multado con las consecuencias gravosas y perjudiciales que ello provocaría, procedo a notificar la presente Operación conforme fuera requerido por la Resolución (...)"

370. En fecha 5 de marzo de 2009, la firma SINTONIA S.A., al acompañar el correspondiente Formulario F1 sostuvo que: "(...) conforme lo ordenado injustificadamente a mi mandante a través del Artículo 1º de la Resolución CNDC

*[Handwritten signature]*



*JMG*  
**ES-CORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Exterior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 U.S. SANTA VICTORIA S.Z. Y CIA.  
 SECRETARIA DE ECONOMIA  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Nº 4/2009 (...) vengo por medio del presente a notificar mediante el Formulario F1 (...) II) (...) SINTONIA S.A. deja expresa constancia que la Operación no constituye un concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley Nº 25.156, y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de dicho cuerpo normativo (...) En consecuencia mi mandante deja expresa constancia que la presente notificación de ningún modo implica: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima- incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1º de la misma; (...) (iii) renuncia a cualquier otro derecho que les asista a mi mandante. Sin perjuicio de lo expuesto, y forzado por la amenaza de ser multado con las consecuencias gravosas y perjudiciales que ello provocaría, procedo a notificar la presente Operación (...)\*.

371. En la misma fecha, SINTONIA S.p.A. al notificar la operación de concentración manifestó que: "(...) conforme lo ordenado injustificadamente a mi mandante a través del Artículo 1º de la Resolución CNDC Nº 4/2009, vengo por medio del presente a notificar mediante el Formulario F1 (...) II) (...) SINTONIA S.p.A. deja expresa constancia que la Operación no constituye un concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley Nº 25.156, y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de dicho cuerpo normativo (...). En consecuencia mi mandante deja expresa constancia que la presente notificación de ningún modo implica: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima- incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1º de la misma; (...) (iii) renuncia a cualquier otro derecho que les asista a mi mandante. Sin perjuicio de lo expuesto, y forzado por la amenaza de ser multado con las consecuencias gravosas y perjudiciales que ello provocaría, procedo a notificar la presente Operación (...)\*.

372. INTESA SANPAOLO S.p.A. presentó el día 9 de marzo de 2009 el correspondiente Formulario F1 de Notificación de Operaciones de Concentraciones, y expresó lo siguiente: "(...) conforme lo ordenado injustificadamente a mi mandante a través del Artículo 1º de la Resolución CNDC

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



**Ministerio de Economía y Finanzas Públicas**  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
 SECRETARÍA DE ESTADO  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Nº 4/2009 (...) vengo por medio del presente a notificar mediante el Formulario F1 (...) II) (...) INTESA SANPAOLO S.p.A. deja expresa constancia que la Operación no constituye un concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley Nº 25.156, y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de dicho cuerpo normativo (...) En consecuencia mi mandante deja expresa constancia que la presente notificación de ningún modo implica: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución – la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima- incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1º de la misma; (...) (iii) renuncia a cualquier otro derecho que les asista a mi mandante. Sin perjuicio de lo expuesto, y forzado por la amenaza de ser multado con las consecuencias gravosas y perjudiciales que ello provocaría, procedo a notificar la presente Operación (...)."

373. PIRELLI & C. S.p.A. reiteró con fecha 10 de marzo de 2009, lo ya expuesto en su presentación del 27 de enero de 2009 y 24 de febrero de 2009 que dice: "(...)se le requiere a esta parte un hecho de un tercero por el cual no debe responder y respecto del cual no se la puede obligar, convirtiéndose el citado requerimiento en una obligación de cumplimiento imposible (...). A todo evento, aclaramos que esta parte presentó el Formulario F1 a fin de cumplimentar con la exigencia del artículo 8 de la Ley Nº 25.156, y sin perjuicio de los derechos y obligaciones de otras partes de la operación notificada. Por lo cual esta parte cumplió en tiempo y forma la obligación contenida en el artículo 8 de la Ley Nº 25.156 (...)."

374. El 16 de abril de 2009, PIRELLI & C. S.p.A., en relación al requerimiento efectuado oportunamente por esta Comisión Nacional, contesta nuevamente que: "(...) Conforme lo expusieramos en reiteradas PRESENTACIONES PIRELLI ha cumplido acabadamente y en tiempo y forma con la presentación del Formulario F1 de conformidad a los requerimientos establecidos en la Resolución 40/01 de la SDCyC. En consecuencia, la Comisión debería dar curso a la concentración de referencia (...)."

*[Handwritten signature]*

375. El día 17 de abril de 2009, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A. y SINTONIA S.A. presentaron un



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 ES COPIA FIEL  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Lucila Gentile*  
 ES COPIA  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

1948  
 D. VICTORIA DE LA SERNA  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



escrito, por intermedio del Dr. Andrés SANGUINETTI, apoderado de las mismas, en el que manifestaron uniformemente que: "(...) habiendo dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 1 de la Resolución CNDC Nº 4/2009 (la "Resolución"), notificando mediante el Formulario F1 (...) solicitó a la Comisión tenga por cumplida en legal tiempo y forma la notificación del artículo 8 de la Ley Nº 25.156 y proceda a resolver el expediente... Mi representada deja expresa constancia de que la operación que se notificó no constituye una concentración económica en los términos del artículo 6 de la Ley Nº 25.156 y por ende, no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 8 de dicho cuerpo normativo, (...) En consecuencia, la notificación efectuada de ningún modo implica (i) consentimiento ni reconocimiento respecto de los términos y alcances de la Resolución - que mi mandante considera arbitraria e ilegítima, (...) (iii) renuncia a cualquier otro derecho que le asista a mi mandante (...)"

376. Con fecha 4 de junio de 2009, PIRELLI & C. S.p.A. en cuanto al requerimiento efectuado por esta Comisión Nacional por el cual "(...) deberán manifestar si entre Telco y Telefónica han celebrado un Contrato de Opción de Adquisición (...)". manifestó que PIRELLI & C. S.p.A. es parte de la Operación Telco S.p.A., sino única y exclusivamente, de la venta de las acciones de OLIMPIA S.p.A., contrato con el cual empieza y termina todo su involucramiento en el tema.

377. El 19 de junio de 2009, SINTONIA S.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. manifestaron a esta Comisión Nacional, que: "(...) el Shareholders Agreement firmado entre TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.A. e INTESA SANPAOLO S.p.A. contiene previsiones que resguardan los derechos de TE en el caso de que el Directorio de TELCO S.p.A. resuelva por mayoría simple vender las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. Una de dichas previsiones consiste en otorgar a TE un Call Option (opción de adquirir) sobre las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. objeto de una eventual venta decidida por mayoría simple del Directorio de TELCO, siempre que TE haya votado de manera disidente dicha resolución. Para instrumentar el otorgamiento de este derecho a TE a través de TELCO, titular de las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A., las partes del Shareholders Agreement se obligaron a

*Lucila Gentile*



*ESCOPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Hacienda Públicos  
*ESCOPIA*  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



1335  
Dña. MARÍA VICTORIA DÍAZ VERA  
SECRETARIA LETRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

causar que Telco otorgue a TE dicha opción. En definitiva, el Contrato de Adquisición (Call Option Agreement) requerido por esta Comisión, es la instrumentación del derecho ya otorgado a TE. Shareholders Agreement, esta vez a través de TELCO, titular de las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A (...).

378. Con fecha 29 de junio de 2009, SINTONÍA S.p.A., SINTONIA S.A., MEDIOBANCA S.p.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. en respectivas PRESENTACIONES efectuadas formularon consideraciones preliminares a la contestación del pedido de informes efectuado por esta Comisión Nacional, donde manifiestan que: "(...) Este expediente ha sido iniciado como consecuencia de lo decidido por la Comisión Nacional en su Resolución 04/09 (La Resolución). En la arbitraria Resolución la Comisión ordenó a mi representada - entre otras cosas- efectuar la notificación prevista en el artículo 8 de la ley 25.156 (LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA), ello al cabo de un proceso del que mi parte fue ajena y en el que no tuvo la oportunidad de ser oído, así como tampoco de presentar y producir prueba (...). Ello no obstante, presionado por las graves sanciones que la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA establece para quienes no cumplen con la notificación prevista en su artículo 8, mi mandante se presentó oportunamente en estos actuados. En dicha oportunidad mi parte dejó claramente establecido que aquella presentación no importaba: (i) consentimiento ni reconocimiento alguno respecto de los términos y alcances de la Resolución -la cual mi mandante considera arbitraria e ilegítima- incluyendo la obligación de notificar dispuesta en el artículo 1 de la misma; (...) (iii) renuncia a cualquier otro derecho que le asista a mi mandante. Es decir, que mi parte interviene en este expediente forzado por la amenaza de sanciones pero sin consentir ni admitir que la operación económica que aquí se analiza sea efectivamente una concentración económica en los términos de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (...) Es que mi parte ha dado toda la información que está en condiciones de dar y que debe ser dada de conformidad con la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y demás normas que regulan este proceso. Y, eventualmente, podría aportar más información a la Comisión si la Comisión lo solicitara de un modo no capcioso y con el único objeto de que mi parte abandone indirecta e inadvertidamente, la discusión de fondo que intenta plantear ante esta Comisión y que esta Comisión

*da*



*ES COPIA*  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría del Consejo Asesor  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

DR. MARÍA VICTORIA GÓZALEZ VERA  
 SECRETARÍA LETRADA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

no le permite (...) En efecto, ya tres veces la Comisión ha manifestado que la información brindada por mi parte es incompleta pero en ningún caso ha precisado que la información qué es lo que estaría faltando. Y la resolución del 13 de mayo de 2009 que origina esta respuesta, si bien intenta hacer un avance en la explicitación de la información que a juicio de la Comisión estaría pendiente, no deja de ser incompleta y capciosa como afirmamos, ya que sin dar nombres propios exige información de empresas controladas o involucradas justamente cuando ese es el meollo de la discusión en relación a esta operación. Así la operación del 13 de mayo de 2009 exige presentar balances de empresas involucradas que comercialicen productos involucrados pero no dice cuáles; dice que falta la descripción de empresas involucradas pero no dice cuáles estarían faltando; pide información de empresas controladas sin individualizarlas y finalmente pide información del "objeto de la operación" término que no reconoce ni la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ni las normas dictadas en consecuencia. Para responder las preguntas de la Comisión tal como han sido formuladas, hay que tomar una posición relativa a si en la operación bajo estudio hubo o no toma de control y en su caso de quién sobre quién y eso es justamente donde mi mandante tiene con la Comisión una diferencia insalvable que no está obligada a renunciar (y mucho menos inadvertidamente) bajo el pretexto de estar a los requerimientos. En todo caso, si la Comisión pide información de una empresa en particular con nombre y apellido, y mi parte tiene esa información, la brindará pero no es el pedido de información el mecanismo para que mi parte admita hechos que no tiene porque admitir (...)"

379. Ante las manifestaciones efectuadas por las partes en el transcurso del presente procedimiento, esta Comisión Nacional debe dejar constancia los reiterados requerimientos que se debieron efectuar a efectos que las mismas cumplan con la Resolución SDCyC N° 40/2001, en función de la falta de información y documentación con respecto a TELECOM, entre otras.

380. Asimismo, surge de tales manifestaciones que las partes cuestionaron la conclusión de esta Comisión Nacional en la Resolución CNDC N° 4/09 dictada en el marco del expediente N° S01:0147971/2007, caratulado "TELFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS S/ DILIGENCIA PRELIMINAR ART. 8° DE LA LEY

*[Firma manuscrita]*

ES COPIA FOLIO



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
LUCILA GENTILE

Director de Despacho

2148

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



25.156", en cuanto alegan que no habría ocurrido un cambio de control sobre TELECOM ITALIA S.p.A. en ocasión del cierre de la operación objeto de análisis en el presente expediente. Sin embargo, las alegaciones efectuadas por las partes no alcanzan en lo más mínimo a controvertir los argumentos centrales, ya resueltos y suficientemente probados en el expediente y resolución citados anteriormente. En particular resulta incontrovertible (1) de hecho, TELCO S.p.A. como antes lo hiciera OLIMPIA S.p.A., controla a TELECOM ITALIA S.p.A., y esta última al grupo TELECOM ARGENTINA S.A.; (2) antes de la operación que aquí se analiza, OLIMPIA S.p.A. controlada a su vez por PIRELLI C. & S.p.A., controlaba a TELECOM ITALIA S.p.A. y consecuentemente al grupo TELECOM ARGENTINA; y (3) las restantes partes de la operación analizada en los presentes autos (es decir con la exclusión de PIRELLI C. & S.p.A.) son accionistas de TELCO S.p.A., y parte del contrato de inversión conjunta y del acuerdo de accionistas, con el objeto de establecer las pautas de la adquisición del control de TELECOM ITALIA S.p.A. y su ulterior gobierno. En síntesis, es indudable que ocurrió un cambio en el GRUPO TELECOM ARGENTINA.

381. Las partes intentaron debatir en el presente expediente la toma de control, o según su postura la falta del mismo, sobre TELECOM ITALIA S.p.A. y de TELCO S.p.A., hechos que esta Comisión Nacional estima probados y resueltos mediante la Resolución CNDC N° 4/2009, dictada en el marco del expediente N° 501.014797/2007, caratulado "TELEFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS S/ DILIGENCIA PRELIMINAR ART. 8° DE LA LEY 25.156".

382. Por lo tanto, esta Comisión Nacional considera que todas y cada una de las manifestaciones efectuadas por las partes en las presentes actuaciones, en el sentido anteriormente expuesto fueron improcedentes, efectuadas al sólo efecto de entorpecer el avance de las mismas, y que de ninguna manera habilitan a quienes las efectuaron a ser renuentes en el aporte de información y documentación que oportunamente les fueran solicitadas.

383. Asimismo, independientemente de la reserva de derechos efectuada por las partes, en ninguna instancia del procedimiento se ha conculcado los mismos, debiéndose advertir que la presentación de la información que le fuera oportunamente solicitada por esta Comisión Nacional a las notificantes de ninguna

forma podía limitar o suprimir los derechos cuyas reservas se efectuaron y en todo caso evidencian la renuencia antedichas de las partes a brindar la documentación necesaria para que este organismo cumpla con la manda legal en pos de la defensa del interés económico general.

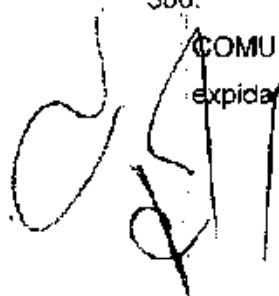
## VI. INFORME DEL ARTÍCULO 16

### VI.a. El Informe de la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES (CNC).

384. Con fecha 6 de octubre de 2010 se solicitó a la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES que se expida en los términos del artículo 16 de la Ley N° 25.156.

385. El día 7 de octubre de 2010 la COMISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES informó lo siguiente: "(...)En tal sentido, más allá de lo manifestado en la Nota CNC N° 77/2009 de este organismo, es de resaltar que el compromiso, tal y como fuera presentado, no merece reparos ni objeción alguna por parte de este organismo. En tanto el escenario originario se ve desvirtuado con la nueva estructura que evita intercambio y acceso a información sensible por parte de las empresas involucradas, es posible inferir que esta operación en el nuevo contexto presentado, no conmoviera ni afectaría la competencia, en tanto y en cuanto se cumpla con el mencionado compromiso. (...)

### VI.b. El Informe de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES.

  
386. Con fecha 6 de octubre de 2010 se solicitó a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN (en adelante indistintamente "SECOM") se expida en los términos del artículo 16 de la Ley 25.156.





*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 LUCLA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas  
**SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR**  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148



SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 SECRETARÍA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

387. El día 12 de octubre de 2010 la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN sostuvo lo siguiente: "(...) En esa ocasión el análisis regulatorio se efectuó teniendo en consideración la Resolución N° 4/2009 emitida por esa Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, por lo cual ese Organismo concluyó que la transacción en análisis implicó un cambio de control en Telecom Argentina S.A. y en la que se determinó que existía influencia sustancial suficiente que en principio, originaba la obligación de las empresas de notificar la operación en cuestión frente a las autoridades de competencia argentinas en los términos del artículo 8 de la Ley 25.156. (...). En ese sentido, si a juicio de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, el escenario originario se viera desvirtuado con la nueva estructura generada a partir del compromiso de conducta que evita el intercambio y el acceso a información sensible por parte de las empresas involucradas, sería posible inferir que esa Operación, en el nuevo contexto presentado y en tanto y en cuanto se cumpla con el mencionado compromiso, no conmoviera ni afectaría el marco regulatorio en el sentido indicado en la nota S.C. N° 1459/09 (...)"

**VII. PLANTEO DE NULIDAD DE LAS RESOLUCIONES MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 Y CNDC N° 30/2010. REPETICIÓN DE ARGUMENTOS.**

**VII.a. Antecedentes.**

388. Previo a exponer los argumentos de nulidad de las partes contra las Resoluciones MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010 se expondrá en este punto una breve reseña de las actuaciones que llevaron a tal planteo y su tramitación.

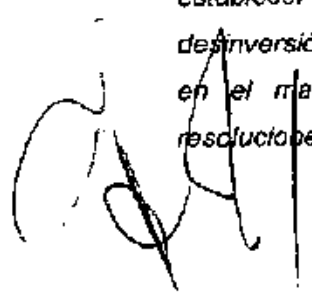
389. Así, el día 25 de agosto de 2009 el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, emitió la Resolución N° 483/2009, por medio de la cual dispuso:

*"ARTÍCULO 1°.- Subordínese la autorización de la operación de concentración económica, efectuada en el exterior, consistente en la adquisición por parte de*

*[Firma]*

TELEFÓNICA, S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., a través de la firma TELCO S.p.A., de la totalidad del capital social de la empresa OLIMPIA S.p.A., titular del DIECISIETE COMA NOVENTA Y NUEVE POR CIENTO (17,99%) del capital de la empresa TELECOM ITALIA S.p.A., perteneciente a las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.A. y SINTONIA S.p.A.; junto al CINCO COMA SEIS POR CIENTO (5,6%) de participación directa con derecho a voto en la empresa TELECOM ITALIA S.p.A. que las firmas ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. tenían en la misma, transferida a la firma TELCO S.p.A. en ocasión de la presente operación; adicionándose el CERO COMA NEVENTA Y UNO POR CIENTO (0,91%) del capital con derecho a voto en la empresa TELECOM ITALIA S.p.A., que en el mes de marzo de 2008 la firma TELCO S.p.A. adquirió a través del mercado de capitales en oferta pública, todo ello sujeto al cumplimiento efectivo e irrevocable de la desinversión de la totalidad de la participación accionaria que la empresa TELECOM ITALIA S.p.A. posee, ya sea en forma directa o indirecta, en la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. en la REPÚBLICA ARGENTINA. Asimismo, deberá desinvertir todos los activos y la totalidad de los derechos que tuviera sobre la empresa SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y sus controladas, incluyendo la opción de compra pactada con fecha 9 de septiembre de 2003 en el contrato denominado "Call Option Agreement", celebrado entre las empresas TELECOM ITALIA INTERNACIONAL N.V. y W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L., todo ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 13, inciso b) de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Facúltase a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a fijar en un plazo máximo de SESENTA (60) días, las pautas de la desinversión – ad referendum del suscripto-, conforme a los criterios usuales y atendiendo a las circunstancias del presente caso. Las pautas citadas incluirán definir plazos, determinar PRESENTACIONES que deben realizar las partes, designar agentes de monitoreo y control, designar agentes vendedores y establecer cualquier otro mecanismo para cumplir con el objetivo de la desinversión y proteger la competencia en los mercados afectados. Asimismo, y en el marco de sus facultades, dicho organismo podrá dictar todas las resoluciones y/o providencias necesarias, ajustándose a lo ordenado en el





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Desapacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
**ES COPIA**  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Lucila Gentile*  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

presente artículo. Se establece el plazo máximo de UN (1) año para cumplir con el proceso de desinversión por las partes. **ARTÍCULO 3°.-** Otórgase a la **COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA** un plazo máximo de **SESENTA (60)** días para que eleve al suscripto un dictamen en el cual recomiende el temperamento a seguir respecto a la pertinencia, en su caso, de aplicar multas por notificación tardía, debiendo fundamentar la procedencia así como el quantum de las mismas. En caso de corresponder, se imputarán ellas a todas, alguna o ninguna de las partes notificantes en la presente operación. **ARTÍCULO 4°.-** Establécese que finalizado el proceso de desinversión, la **COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA**, deberá elevar el pertinente dictamen al suscripto, a efectos de dictarse la resolución final. **ARTÍCULO 5.-** Considerase parte integrante de la presente resolución, al Dictamen N° 744 de fecha 25 de agosto de 2009 emitido por la **COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA**, organismo desconcentrado en la órbita de la **SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR** del **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS**, que en **DOSCIENTAS CATORCE (214)** hojas autenticadas se agrega como Anexo a la presente medida..."

390. Las firmas **TELEFÓNICA S.A.**, **PIRELLI & C. S.p.A.**, **INTESA SANPAOLO S.p.A.**, **SINTONIA S.A.**, **MEDIOBANCA S.p.A.**, **SINTONIA S.p.A.**, y **ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.**, fueron debidamente notificadas con fecha 26 de agosto de 2009, conforme constancias de fs. 4902/4908.

391. Con fecha 1° de septiembre de 2009, se hizo saber a las empresas **SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.**, **NORTEL INVERSORA S.A.**, **TELECOM ARGENTINA S.A.** y a **TELECOM PERSONAL S.A.**, que el Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** había dictado la Resolución N° 483/09, acompañándose copia de la misma.

392. El día 16 de septiembre de 2009 los apoderados de **TELEFÓNICA S.A.**, **TELECOM ITALIA S.p.A.**, **TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.**, **MEDIOBANCA S.p.A.**, **INTESA SANPAOLO S.p.A.**, **ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.** y **EDIZIONE S.R.L.** (anteriormente denominada **SINTONIA S.p.A.**) interpusieron recurso de apelación contra la Resolución del Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** N° 483/2009.

*Lucila Gentile*



~~ES COPIA~~  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
**ES COPIA**  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

DE FRENTE VICTORIA DIAZ VERA  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 393. Dicho recurso de apelación fue concedido con efecto devolutivo mediante Resolución CNDC N° 116 dictada el día 9 de octubre de 2009.
- 394. Dicho expediente fue radicado en la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, el día 14 de octubre de 2009.
- 395. El día 6 de enero de 2010 esta Comisión Nacional dictó la Resolución N° 1, mediante la cual fijó las pautas de desinversión, ordenó elevar la Resolución *ad referendum* del Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR.
- 396. En la misma fecha el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR dictó la Resolución N° 3/2010, mediante la cual aprobó las pautas de desinversión fijadas en la Resolución CNDC N° 1/2010.
- 397. Por mayoría, el día 1° de febrero de 2010, la mencionada Cámara de Apelaciones resolvió anular la Resolución N° 483/09 y disponer que por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente.
- 398. Para así resolver sostuvieron que resultaba evidente el agravio expuesto por TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM INTERNATIONAL N.V., en cuanto la Resolución SCI N° 483/2009, ordenó la desinversión de la totalidad de la participación accionaria en la empresa SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., lo cual habría hecho sin escucharlas y permitirles el ejercicio del derecho de defensa en juicio.
- 399. El día 5 de febrero de 2010 las actuaciones fueron remitidas desde la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
- 400. Con fecha 19 de febrero de 2010, esta Comisión Nacional, le hizo saber al Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS de la mencionada sentencia, a fin de que tome la intervención correspondiente
- 401. El día 25 de febrero de 2010 esta Comisión Nacional tuvo por recibido el Expediente N° S01:0061933/2010 que contenía copias de la Resolución N° 82/2010 dictada por el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS y de la Resolución N° 14/2010 dictada por el Señor SECRETARIO DE



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA LEGAL Y ADMINISTRATIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

POLÍTICA ECONÓMICA, ambas emitidas el día 22 de febrero de 2010.

- 402. En primer lugar corresponde hacer referencia a lo establecido por la Resolución N° 82/2010 dictada por el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS.
- 403. La misma dispuso que teniendo en cuenta lo resuelto por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico, el funcionario causante del acto nulo no debía entender nuevamente en esta causa, en particular en virtud de lo establecido en el artículo 173 del Código Procesal Penal de la Nación.
- 404. También consideró que era necesario continuar con el trámite de las actuaciones a fin de establecer las condiciones de mercado que no perjudiquen el interés económico general.
- 405. Por dichas consideraciones estimó que resultaba imprescindible encomendar la resolución del Expediente N° S01:0014652/2009 (Conc. 741) y sus vinculados al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, conforme lo prescripto por la Resolución N° 36 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS dictada el día 29 de diciembre de 2008<sup>16</sup>.
- 406. Consecuentemente, en la misma fecha el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA dispuso, teniendo en cuenta las consideraciones vertidas en la Resolución N° 82 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, que resultaba necesario adoptar medidas conducentes para dar cumplimiento con la sentencia dictada el 1° de febrero de 2010 por la Sala "A" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.
- 407. Por ello resolvió: a) instruir a esta Comisión Nacional a abstenerse de recurrir y presentar recurso extraordinario federal contra la sentencia de fecha 1° de febrero de 2010; b) dejar sin efecto las resoluciones SCI N° 483 y SCI N° 3 de fecha 25 de agosto de 2009 y 6 de enero de 2010 respectivamente; c) instruir a

<sup>16</sup> El artículo 5 de la resolución N° 36 del 29 de diciembre de 2008 dictada por el Sr. Ministro de Economía y Finanzas Públicas, dispone que: "El señor Secretario de Comercio Interior será reemplazado en la firma del despacho, en caso de ausencia o impedimento, por la Señora SECRETARÍA Legal y Administrativa. Si esta última se encontrare impedida o estuviere ausente, la reemplazará el Señor Secretario de Política Económica."

*[Firma manuscrita]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



**ES COPIA**  
 Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Lucila Gentile*  
 LIC. MARIA VICTORIA DIAZ VELA  
 SECRETARÍA LETRADA  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

esta Comisión Nacional para que, en virtud del pronunciamiento dictado por la Sala A de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico adopte las medidas necesarias a fin de reconducir el procedimiento.

408. En virtud de la notificación de dichas Resoluciones, esta Comisión Nacional dictó el día 25 de febrero de 2010 la Resolución N° 30, por la cual dispuso: "Artículo 1°: otorgar vista por el plazo perentorio de quince (15) días a las empresas TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V de las actuaciones que tramitan bajo el expediente N° S01.00146527/2009, a los efectos de que procedan a efectuar todas las manifestaciones y ejercer todos los derechos que estimen corresponder, teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en el expediente. Artículo 2°: Notificar a las empresas TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, SINTONÍA S.A. INTESA SANPAOLO S.A., MEDIOBANCA S.p.A, TELCO S.p.A., PIRELLI & C.Sp.A, SINTONÍA S.p.A, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A., y TELECOM PERSONAL S.A. a fin de que en el término de quince (15 días) hábiles, agreguen lo que estimen pertinente, teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156."

409. Todas las referidas empresas fueron notificadas de la Resolución MEyFP N° 82/2010, Resolución SPE N° 14/2010 y Resolución CNDC N° 30/2010 el día 25 de febrero de 2010.

410. El día 1° de marzo de 2010 las empresas SINTONÍA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y EDIZIONE S.r.l. interpusieron recurso de apelación en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación contra la Resolución MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010, como así también solicitaron la nulidad de dichas resoluciones.

*Lucila Gentile*

411. Por su parte en la misma fecha la firma PIRELLI & C. S.p.A. interpuso recurso de apelación en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación.



*Juo*  
**ES COPIA**  
 USILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 USILA GENTILE  
 SECRETARÍA LETRADA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

412. En la misma fecha TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. interpusieron recurso de apelación en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación contra las Resoluciones N° MEyFP 14/2010, SPE N° 82/2010 y CNDC N° 30/2010, solicitaron la nulidad de las mismas y recusaron con causa del Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA y a todos los miembros de la Comisión Nacional.

413. Asimismo el día 2 de marzo de 2010, TELEFÓNICA, S.A. interpuso recurso de apelación en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación, contra la Resoluciones MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010.

414. En la misma fecha las firmas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. interpusieron recurso de apelación comprensivo del de nulidad en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación contra la Resoluciones MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010 y recusaron con causa al Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA y a todos los miembros de esta Comisión Nacional.

415. Por último, el día 3 de marzo de 2010 la firma TELGO S.p.A. interpuso recurso de apelación en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación contra la Resoluciones MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010, planteó la nulidad de dichas resoluciones y recusó con causa al Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA y a todos los miembros de esta Comisión Nacional.

416. El día 11 de marzo de 2010, esta Comisión Nacional ordenó agregar las presentaciones efectuadas y pasar las actuaciones a estudio, ordenándose además la formación del presente incidente de nulidad.

417. Las partes plantean la nulidad con sustento en lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal de la Nación.

*Juo*



**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

2968  
Dra. MARÍA TERESA SUÁREZ VERA  
SECRETARÍA LETRADA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



418. Asimismo, el día 11 de marzo de 2010 esta Comisión Nacional corrió traslado del planteo de nulidad en los términos del artículo 170 "in fine" y 447 del Código Procesal Penal de la Nación.
419. El día 17 de marzo de 2010 el apoderado de las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. contestó el traslado conferido, manifestando que sus representadas también solicitaron la nulidad como parte integrante del recurso de apelación y nulidad interpuesto contra la Resolución MEyFP N° 82/2010 y SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010.
420. Asimismo manifestaron que reiteraban los argumentos y defensas planteadas en el recurso de apelación interpuesto, y que no consentían en modo alguno que esta Comisión Nacional continuara actuando.
421. El día 18 de marzo de 2010 el apoderado de las firmas EDIZIONE S.r.l. y el apoderado de TELCO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. contestaron el traslado conferido.
422. En dicha oportunidad manifestaron que adherían a todos y cada uno de los planteos de nulidad cuyos traslados se les ha corrido.
423. Sostuvieron que todos esos planteos fueron incluidos en los respectivos recursos de apelación, por lo que su resolución no corresponde a esta Comisión Nacional.
424. Cuestionan la intervención de esta Comisión Nacional en todo lo vinculado a la Operación Telco S.p.A..
425. En la misma fecha se presentó el Dr. Julio Cesar RIVERA (h) en representación de TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., y siguiendo expresas instrucciones del directorio de dichas compañías manifestó: "(...) mis mandantes carecen de legitimación para intervenir en la específica articulación suscitada a partir del planteo de nulidad deducido contra la Resolución 30/2010 de esta CNDC. En subsidio, siguiendo las mismas instrucciones, mis mandantes dejan planteado que de los elementos adjuntos no se advierte la existencia de vicio alguno susceptible de generar

*[Firma manuscrita]*





*Luz*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- 148 -  
 11347  
 DR. MARÍA VICTORIA DÍAZ VERA  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

nulidad."

426. En dicha fecha se presentó el Sr. Ricardo Alberto FERREIRO, en su calidad de Vicepresidente en ejercicio de NORTEL INVERSORA S.A., y manifestó que: "(...) 2. Frente al traslado ordenado respecto de los planteos de nulidad referidos, cabe señalar a vuestra CNDC que la sociedad que actualmente presido carece de interés y legitimación sustancial alguna en el marco de dichos planteos. Ello así pues la resolución reputada como nula ha sido emitida oficiosamente por esta Comisión sin intervención ni a requerimiento de las sociedades del Grupo Telecom Argentina. Por lo demás, no obstante que la sociedad que actualmente presido ha sido destinataria de la providencia cuya nulidad se persigue, el derecho de defensa de Nortel no se vería comprometido aún en el caso en que dicha resolución fuera -eventualmente- declarada nula. 3. Así las cosas, Nortel no procederá a contestar el traslado conferido por carecer de interés y legitimación alguna para intervenir en las incidencias articuladas por sociedades distintas a ellas y contra una resolución cuyo dictado no ha sido requerido por mi representada.(...)".

427. Finalmente, en la misma fecha antes referenciada se presentó el Sr. Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI, en su calidad de Presidente del Directorio de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., junto con el patrocinio letrado de Jorge L. Pérez, quien a su vez se presentó como presidente de TELECOM PERSONAL S.A., manifestando que se encontraban vigentes en sus cargos, y contestan el traslado conferido coincidiendo en los planteos efectuados por SINTONIA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., EDIZIONE S.r.l., TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM INTERNATIONAL N.V. y TELCO S.p.A.

428. Con fecha 23 de marzo de 2010, atento a la contradicción de las presentaciones de las empresas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A., y en vista de la copia de la resolución de fecha 8 de marzo de 2010 dictada por el Señor Juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 en el expediente "W DE ARGENTINA INVERSIONES SL- INC. EJEC MED (26-VIII-09) C/ TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO S/



*Jua*  
**ES COPIA**  
 LUCHA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 DIRECCIÓN DE DESPACHO



MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)", se requirió a los señores Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI y Jorge L. Pérez, que deberían acreditar la vigencia de los cargos invocados en la presentación antes referenciada.

**VII.b. Nulidad planteada por POR EDIZIONE S.r.l., SINTONIA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., TELCO S.p.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.**

429. Las nulidades planteadas por estas empresas tienen los mismos fundamentos, por lo que serán tratadas en conjunto.

430. Así, las nulidentes sostienen que la Resolución MEyFP N° 82/2010 es nula, y en consecuencia también lo son las Resolución SPE N° 14/2010, y la CNDC N° 30/2010, en tanto entienden que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico dispuso expresamente que el pronunciamiento, previa sustanciación pertinente, tendría que efectuarlo el aún no creado Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante indistintamente "TNDC").

431. Asimismo, manifiestan que en función a lo dicho expresamente por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico: "(...) constituye un verdadero escándalo jurídico que la Ley 25.156 dictada en septiembre de 1999, es decir hace más de diez años, se encuentre incumplida por la demora del Poder Ejecutivo en proceder a la designación que le fue encomendada expresamente (conf. Artículo 19 ley 25156) (...)"; infieren que no sólo se apartó al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, sino que se habría ordenado al Poder Ejecutivo que cree al TNDC, y que hasta tanto ello no ocurra se suspenda toda actuación del Estado Nacional en cuanto a la Defensa de la Competencia se refiera, por lo menos en este caso.

432. Sostienen las nulidentes que el obrar del Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS al dictar la Resolución 82/2010 importaría una grave violación al orden jurídico, que debe ser sancionada con la nulidad absoluta e insanable.



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

433. En razón de tales argumentos, las nulldicentes, coligen que el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** habría dictado la Resolución 82/2010 con vicio de incompetencia en razón de la materia, careciendo de facultades para designar un reemplazo del Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** a fin de que entienda en las presentes actuaciones. Para las nulldicentes el único órgano de aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia sería el **TNDC**, no siendo factible que dicho órgano sea suplido por una Secretaría, en tanto la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico habría ordenado en su sentencia del 1° de febrero de 2010, según el entendimiento de las nulldicentes, crear el mencionado **TNDC** y apartar al Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** del entendimiento en los presentes autos.

434. Además, sostienen que tanto la Resolución MEyFP N° 82/2010, como la Resolución SPE 14/2010 y la Resolución CNDC N° 30/2010 tendrían vicios en la motivación del acto administrativo: i) Contra la Resolución MEyFP N° 82/2010 alega nuevamente que se designa un Secretario del área del **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** y no se forma el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, además de alegar que no se fundó adecuadamente la resolución en razón a lo dispuesto por la Resolución MEyFP N° 38/2008; ii) Contra la Resolución SPE N° 14/2010 alega que en sus considerandos se expresa que la operación se encuentra sujeta al control previo previsto por el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, sosteniendo que "(...) el fallo del 1° de 2010 no ordenó tal cosa ni tampoco lo hizo el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** en la Resolución 82/2010". Es de destacar que contra la Resolución CNDC N° 30/2010 no presenta argumento alguno, aunque en el encabezado del mismo, hace mención de tal planteo.

435. También, alegan las nulldicentes que dichas resoluciones estarían viciados por falta de causa. Sostiene, tanto contra la Resolución MEyFP N° 82/2010 y la Resolución SPE N° 14/2010, no resolverían conforme al fallo del 1° de febrero de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, entendiendo que dicha Cámara habría ordenado que el nuevo pronunciamiento debería ser dictado por el Tribunal de Defensa de la Competencia.

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
SECRETARÍA LEYDADA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



436. A continuación, las nullicientes alegan que tanto la Resolución MEyFP N° 82/2010 y la Resolución SPE N° 14/2010 tendrían vicios en el procedimiento.
437. Finalmente, plantean las nullicientes la nulidad de la Resolución SPE N° 14/2010 por confirmar la Resolución CNDC N° 4/2009.

**VII.c. Nulidad planteada por TELECOM ITALIA S.p.A. y POR TELECOM INTERNATIONAL N.V.**

438. TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. al igual que las nullicientes vistas en el apartado anterior, alegan que las resoluciones incumplen la Sentencia de la Sala A, debiendo proceder el Poder Ejecutivo Nacional a designar al TNDC.
439. TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. alegan también que la Resolución MEyFP N° 82/2010 es nula por vicio de incompetencia, y por ende también lo serían las Resoluciones SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010. La supuesta incompetencia estaría dada por no ser competente el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** para el dictado de tal resolución: i) por incumplir la manda judicial de la Cámara Nacional De Apelaciones en lo Penal Económico del 1° de febrero de 2010 en cuanto entienden que no sólo se debe apartar al Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR**, sino que también se debe suspender la sustanciación de los presentes actuados hasta tanto el Poder Ejecutivo Nacional conforme el TNDC; ii) Para el caso de que la interpretación anterior no sea la correcta, igual niegan que el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** sea la autoridad de aplicación de la ley 22.262, por la cual la delegación que ahora se concreta mediante la Resolución 82 sería nula, ya que importaría atribuirse facultades que el ministro no posee.
440. En razón de lo antes expuesto, alegan las nullicientes en este punto que el Señor **SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA** no estaría facultado para actuar como autoridad de aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia.



*Juo*  
ES COPIA

- 149



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Dirección de Despacho  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARIA DE POLÍTICA ECONOMICA  
SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONOMICA  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 441. A continuación, las nullicientes manifiestan que esta CNDC estaría impedida de continuar actuando en este expediente, poniendo en boca de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que este organismo se encontraría apartado por expresa disposición de ella.
- 442. Seguidamente alegan las nullicientes que las resoluciones dictadas violan el derecho su derecho de defensa.
- 443. Y finalmente, manifiestan que la operación de concentración económica tratada en el presente expediente, no debió de haber sido notificada.

**VII.d. Nulidad planteada por TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A.**

444. TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., al igual que las reseñadas en el apartado anterior, sostienen que las resoluciones recurridas adolecen de vicio de incompetencia y por lo tanto son insanablemente nulas, dado que el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS no podría modificar las disposiciones de la ley 25.156 y designar él la autoridad de aplicación de dicha ley.

445. También sostienen que el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONOMICA no es ni puede actuar como si fuera la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR.

446. Asimismo, sostienen que la CNDC habría quedado al margen de la investigación de la "Operación Telco", en virtud de las disposiciones de la sentencia dictada por la Sala A, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

447. Sostienen que la integración del TNDC no es una cuestión facultativa del Poder Ejecutivo Nacional, y que en virtud de los términos de la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, el TNDC debe ser integrado.

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES SOPRA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 11352  
 SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

448. Manifiestan que en las resoluciones atacadas, el Poder Ejecutivo Nacional, sería discrecional y arbitrario al ratificar que la "Operación Telco" se encuentra sujeta al control previo en los términos del Artículo 8° de la Ley N° 25.156, sin haber sustanciado el procedimiento como lo ordenará la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico ya referenciada.

449. Asimismo, sostienen las nullicientes que las resoluciones violan el derecho de defensa del Grupo TELECOM ARGENTINA.

450. Además argumentan que las resoluciones MEyFP N°82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC-N° 30/2010 significan un prejuzgamiento que conllevan la nulidad de las mismas.

451. Finalmente, sostienen que la Operación Telco no es una concentración económica que debe ser notificada en los términos del Artículo 8° de la Ley N° 25.156.

**VII.e. Consideración sobre las presentaciones y el representante legal de las empresas TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A.**

452. Previo a contestar los argumentos que sustentan las nullicientes planteadas por las partes, debe dejarse asentado que la presentación de los alegatos realizado por el Dr. Julio César RIVERA, en representación de TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A., y el Sr. Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI, en su calidad de Presidente de los Directores de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., con el patrocinio del Dr. Julio César RIVERA, presentan consideraciones procesales que condicionarían su planteo de nulidad.

453. Así, como se aprecia del relato de las actuaciones puede observarse que el Dr. Julio César RIVERA (h) en representación de TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., en la presentación efectuada con fecha 18 de marzo de 2010, manifestó: "(...) mis mandantes



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

carecan de legitimación para intervenir en la específica articulación suscitada a partir del planteo de nulidad deducido contra la Resolución 30/2010 de esta CNDC. En subsidio, siguiendo las mismas instrucciones, mis mandantes dejan planteado que de los elementos adjuntos no se advierte la existencia de vicio alguno susceptible de generar nulidad.\*.

454. En la misma fecha se presentó el Sr. Ricardo Alberto FERREIRO, en su calidad de Vicepresidente en ejercicio de NORTEL INVERSORA S.A., y manifestó que: "...2. Frente al traslado ordenado respecto de los planteos de nulidad referidos, cabe señalar a vuestra CNDC que la sociedad que actualmente preside carece de interés y legitimación sustancial alguna en el marco de dichos planteos. Ello así pues la resolución reputada como nula ha sido emitida oficiosamente por esta Comisión sin intervención ni a requerimiento de las sociedades del Grupo Telecom Argentina. Por lo demás, no obstante que la sociedad que actualmente preside ha sido destinataria de la providencia cuya nulidad se persigue, el derecho de defensa de Nortel no se vería comprometido aún en el caso en que dicha resolución fuera —eventualmente— declarada nula. 3. Así las cosas, Nortel no procederá a contestar el traslado conferido por carecer de interés y legitimación alguna para intervenir en las incidencias articuladas por sociedades distintas a ellas y contra una resolución cuyo dictado no ha sido requerido por mi representada.".

455. Finalmente, en la misma fecha antes referenciada se presentó el Sr. Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI, en su calidad de Presidente del Directorio de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., junto con el patrocinio letrado de Jorge L. Pérez, quien a su vez se presentó como presidente de TELECOM PERSONAL S.A., manifestando que se encontraban vigentes en sus cargos, y contestan el traslado conferido coincidiendo en los planteos efectuados por SINTONIA S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., EDIZIONE S.r.l., TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM INTERNATIONAL N.V. y TELCO S.p.A.

*[Firma manuscrita]*

456. Asimismo, a fs. 7210/72/11 del presente expediente consta la resolución de fecha 8 de marzo de 2010 dictada por el Señor Juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 en el expediente "W DE ARGENTINA



ES COPIA  
LUCILA GENTILE

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Exterior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
FOLIO 1135

INVERSIONES SL- INC. EJEC MED (26-VIII-09) C/ TELECOM ITALIA S.p.A. Y OTRO S/ MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)", que dispuso "... 4. Precisar, en los términos de la medida cautelar dictada, que los directores designados a instancia de Telecom Italia S.p.A. y Telecom Italia International N.V., en Sofora Telecomunicaciones S.A., Nortel Inversora S.A., Telecom Argentina S.A. y Telecom Personal S.A. no podrán realizar ningún acto relacionado con la designación, reemplazo y remoción de directores."

457. Teniendo en cuenta lo dispuesto por el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, y las contradicciones en cada una de las presentaciones efectuadas por los apoderados y representantes de TELECOM ARGENTINA S.A., TELECOM PERSONAL S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A., tendría que tenerse por desistida la nulidad planteada por estas partes. Pero, en vista de que sus argumentos no difieren en demasía con los restantes nulidicentes, y a efectos de salvaguardar el derecho de defensa a continuación se procederá a contestar a los mismos.

**VII.f. Contestación de los planteos de nulidad.**

458. Ante tales argumentos, que afectan la validez de las resoluciones mencionadas, este organismo debe abocarse a contestar los mismos, y frente a la similitud de los argumentos vertidos por todas las partes nulidicentes, esta CNDC a continuación procederá a evaluar y contestar sus dichos.

459. Preliminarmente, debe distinguirse dos cuestiones: i) la ley 19.549, del Procedimiento Administrativo, no es de aplicación a la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156, en virtud del Artículo 57 de dicha norma; ii) Todo cuestionamiento que las partes tengan con respecto a la Resolución MEyFP N° 82/2010, previo a la sustanciación judicial debería agotar la vía administrativa.

460. En virtud de lo mencionado, las alegaciones de las nulidicentes con respecto a los supuestos vicios en el cumplimiento del Artículo 7° de la Ley N°





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
**Dirección de Despacho**

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*



*11355*  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

19.549 por parte de las resoluciones SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010, no son atacables por la vía administrativa, debiendo resolverse en la presente instancia, según los argumentos que seguidamente se verán.

461. En cuanto a la Resolución MEyFP N° 82/2010, se destaca que la presente no es la vía correspondiente para plantear la nulidad de dicha norma, debiendo atacarla por la vía administrativa correspondiente, ésta sí amparada por la Ley N° 19.549, aunque como se verá seguidamente las alegaciones de las partes no tienen fundamento valedero.

462. Entonces, debe resaltarse que todos y cada uno de los fundamentos vertidos por las partes nulificantes al atacar las resoluciones referenciadas parten de una premisa totalmente falsa, la cual es que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico prohibió actuar al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS y por ende a este organismo en los presentes actuados.

463. En efecto, la mayoría de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico dispuso expresamente: "... 1°) Anular la resolución que es materia de apelación y disponer que por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente. 2°) Librar oficio a la Secretaría de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para que por intermedio de ese tribunal se curse una comunicación al Poder Ejecutivo Nacional a fin de que proceda a integrar el organismo que debe aplicar y controlar el cumplimiento de la Ley de Defensa de la Competencia."

464. Como puede apreciarse, en ningún momento la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico vincula ambos numerales o condiciona la aplicación de uno a la producción del otro, como pretenden interpretar las nulificantes.

465. Además, puede estimarse que la decisión a la que arriba la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico es de índole institucional, que las trate en los numerales 8, 9 y 10 de su fallo, previo a introducirse en el análisis de los agravios propiamente dichos de las partes apelantes, quienes ni siquiera habrían planteado la cuestión ante dicho tribunal. Asimismo, en los numerales 11

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

2148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR*  
*COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA*

a 18, previo a resolver, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico al referirse al funcionario causante del vicio, se refiere tan sólo del accionar del Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR y no al de este organismo.

466. De lo que se colige, que Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico al solicitar a la Secretaría de la Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que se curse una comunicación a efectos que se proceda a integrar el Tribunal de Defensa de la Competencia, ha tomado una postura institucional, como lo ha hecho ya en otras actuaciones, pero de ningún modo puede derivarse que ha determinado que se suspendan todas las actuaciones hasta que se constituya el TNDC, y apartando en consecuencia al actual organismo técnico especializado en materia de competencia.

467. La interpretación de las nullicientes redundaría en la paralización del análisis de competencia en la República Argentina, menoscabándose un derecho constitucional, amparado por el Artículo 42 de nuestra Carta Magna, situación que no pudo ser la querida por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, más aun cuando la opinión de dicho tribunal, en cuanto a la constitución del TNDC, no habría sido objeto de agravio de ninguna de las apelantes ante ella.

468. Asimismo, tampoco puede pasar desapercibido que una interpretación acorde a lo planteado, por las nullicientes redundaría en la derogación vía judicial del Artículo 58 de la Ley N° 25.156.

469. En tal sentido, se vuelve imprescindible advertir que el artículo 58 de la Ley N° 25.156 expresa clara y contundentemente lo siguiente: "Derógase la Ley 22.262. No obstante ello, las causas en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, continuarán tramitando de acuerdo con sus disposiciones ante el órgano de aplicación de dicha norma, el que subsistirá hasta la constitución y puesta en funcionamiento del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia.

Asimismo, entenderá en todas las causas promovidas a partir de la entrada en vigencia de esta Ley. Constituido el Tribunal, las causas serán giradas a éste a efectos de continuar con la substanciación de las mismas".

*[Firma manuscrita]*



- 148 -



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

DR. CAROL VICTORIA DÍAZ VERA  
SECRETARÍA EJECUTIVA  
DIRECCIÓN GENERAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

470. La norma sub examine es clara atento a que estipula de forma explícita que, si al momento de la entrada en vigencia de la Ley N° 25.156 no se constituyó el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, las causas serán instruidas por la autoridad de aplicación creada por la Ley N° 22.262, que es la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia y el Secretario de la cartera correspondiente.

471. Dicha concepción es compartida por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I, en cuanto dispuso: "...no ejerce funciones de superintendencia sobre la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - en los términos del art. 127 del Código Procesal Penal de la Nación-, atendiendo a que se trata de un organismo desconcentrado de la administración y no de un Juez en lo Civil y Comercial Federal...la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia integra y mantiene una relación de subordinación en la estructura administrativa del Ministerio de Economía y de la Nación...organización en la cual -a su vez- existen funcionarios que tienen supremacía administrativa sobre la Comisión y ejercen la referida superintendencia"<sup>17</sup>.

472. De este modo, la Ley N° 25.156, que crea en su seno el TNDC, estableció que, hasta tanto se formalice el nacimiento del mencionado Tribunal, la autoridad de aplicación de la ley 22.262, quedó instituida como autoridad de aplicación de la nueva normativa.

473. Al apartarse de la causa por decisión judicial a la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR, el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS debió nombrar a quien supliría a aquella como autoridad de aplicación de la Ley N° 25.156, nombrando en este caso mediante su Resolución N° 82/2010 a la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA.

474. Así, el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA fue instituido expresamente como parte de la autoridad de aplicación en los presentes autos del régimen de Defensa de la Competencia, cuyo marco normativo se encuentra

<sup>17</sup>Cámara Nacional Civil y Comercial Federal Sala I. Expediente "JP MORGAN OVERSEAS CAPITAL CORPORATION Y OTROS S/ RECURSO DE QUEJA POR REC. DIRECTO DENEGADO", causa 5055/09. del 26 de noviembre de 2009.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

conformado por la ley 25.156, su normativa reglamentaria y el artículo 42 de la Constitución Nacional, todo ello, hasta tanto se conforme el TNDC.

475. Todo ello es así, en razón de que no puede concebirse la posibilidad de que una ley se encuentre en vigencia pero no pueda ser efectivamente aplicada.

476. El propio legislador quiso inteligentemente que tal contradicción no se produzca, y por ello facultó a la autoridad de aplicación de la Ley N° 22.262 para que ejecute la Ley N° 25.156, hasta el momento en que se constituya el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, cuya conformación fue delegada al Poder Ejecutivo Nacional toda vez que se trata de un Tribunal Administrativo.

477. Frente a tales circunstancias, los argumentos vertidos por las nullicientes carecen de sustrato lógico y tergiversan lo expresado por el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, intentando con el mismo dejar sin efecto las disposiciones de una ley dictada por el Poder Legislativo sin dar mayores precisiones ni fundamentos, buscando se produzca un vacío institucional, donde ellos puedan actuar sin el control de la competencia correspondiente. Control que han querido evitar con argumentos parciales, dilatorios e incluso contradictorios a fin de evitar someterse a la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156, comportamiento que no han tenido en otras jurisdicciones —caso de Alemania y Brasil, valga como ejemplo— aún cuando es en la Argentina donde se podrían producir los efectos más adversos en la competencia por la consumación de la mentada operación, en razón de la cantidad e importancia estratégica de los mercados involucrados.

478. En consecuencia, la premisa en que se funda la nulidad resulta claramente falsa, dado que en ningún momento se ha producido la inobservancia de la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, del 1° de febrero de 2010, y en consecuencia no procede la nulidad ante los argumentos vertidos.

479. Asimismo, las partes mal alegan que la designación del Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, y de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA como organismo técnico especializado, significará denegación de justicia y arbitrariedad, toda vez que cualquier decisión



*Juo*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



a la que arribe tanto esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA como el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA podrá ser recurrida ante la alzada correspondiente, dándose a estos actos el control judicial suficiente.

480. Además, que este organismo esté especializado en derecho de la competencia no convalida que las nullicientes lo tilden de comisión especial, entendida esta como constituida al efecto sin garantías legales ni procedimiento que observar, que se dedique a realizar "...atrocidades y arbitrariedades...", llevando adelante una supuesta casa de brujas sobre aquellos. Por el contrario, esta Comisión Nacional, como órgano jurisdiccional, es un organismo técnico especializado en analizar los problemas de estructura que la operación podría acarrear para los mercados involucrados, cuyos dictámenes son analizados, en este caso, por el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, y cuyas resoluciones son revisadas por el poder judicial en forma extensa, todo ello dentro del marco normativo de la Ley N° 25.156 y el Código Procesal Penal de la Nación como norma supletoria de aquella.

481. En efecto, las partes de la operación, como así también las empresas objeto de la misma, tienen la posibilidad, y así lo han hecho en más de una oportunidad, de impugnar por ante la justicia y conforme lo dispone el Artículo 52 de la ley 25.156, toda resolución de esta Comisión Nacional, del Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, del Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA e incluso del Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS que consideraron y consideren equivocada, arbitraria y/o ilegítima.

482. Como se puede apreciar inmediatamente de lo expuesto, al rechazarse la premisa de la que parten las nullicientes, según la cual el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS no podría nombrar a la autoridad de aplicación en remplazo del Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR por incumplir la manda judicial de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico del 1° de febrero de 2010, y que se debería suspender la sustanciación de los presentes actuados hasta tanto el Poder Ejecutivo Nacional conforme al TNDC, los planteos de nulidad efectuados resultan ser

*SA*



*Lucila Gentile*  
**ES-COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

REPÚBLICA PERUANA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

improcedentes.

483. Ahora bien, con relación al supuesto de incompetencia, en cuanto el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** no sería la autoridad de aplicación de la ley 22.262, por la cual la delegación que ahora se concreta mediante la Resolución MEyFP N° 82/2010 sería nula, ya que importaría atribuirse facultades que el Ministro no poseería, debe decirse que tal pretensión es ostensiblemente inverosímil.

484. Las nulidicentes sostienen subsidiariamente que las únicas autoridades de aplicación de la Ley N° 25.156 son el Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** y esta Comisión Nacional, por lo tanto al apartarse al mencionado Secretario quedaría virtualmente suspendido el procedimiento del análisis de la operación al no haber nadie que pueda resolver. Este planteo no es inesperado, al contrario, es una de las tantas solicitudes que son carentes de asidero legal, proporción o razonabilidad, efectuado por las partes.

485. En el orden jerárquico de la Administración Pública, el Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** tiene sus atribuciones específicas aunque no deja de depender de su superior jerárquico, que no es otro que el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS**. Al ser apartado el Señor **SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR** de la causa y debiendo dictar un nuevo pronunciamiento previa sustanciación pertinente por intermedio de quien corresponda, tal como ordenó la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, es el Señor **MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS** quien, dentro de sus atribuciones, debe avocarse a entender en la cuestión o encomendar a un subordinado que entienda en la misma.

486. Sería completamente irrazonable, que apartado un Secretario del conocimiento de un expediente, el superior inmediato no pueda avocarse a este o designar un funcionario idóneo para entender en el mismo, más aun cuando de la lectura de la Ley N° 22.262 puede apreciarse que no existe dicha restricción. Efectuando una analogía, se llegaría al absurdo jurídico que desplazado un juez, la justicia no pueda nombrar a otro para que entienda en una causa, produciéndose en consecuencia una denegación de justicia. En efecto, este

*Lucila Gentile*



*Jug*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



DA CONFORMIDAD CON LA LEY N° 27.072  
 LEGISLACIÓN ADMINISTRATIVA  
 OFICINA NACIONAL DE DEFENSA DE LA CONDUCTA

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

concepto-valor no tiene un destinatario determinado, sino que por el contrario su destinatario son todas las partes involucradas y la sociedad en general, por lo tanto las nulidicentes no pueden presentarse como los únicos destinatarios de esta, como al parecer pretenden representar.

487. Esta solución no sólo es razonable, principio rector del derecho administrativo, sino que también es legal. Así, la Ley de Ministerios (LEY 22.520, TEXTO ORDENADO POR DECRETO 438/92) reza: "...Artículo 4.- Las funciones de los Ministros serán: ...b) En materia de su competencia: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución Nacional y la legislación vigente; 2. Orientar, en forma indicativa, las actividades del sector privado vinculadas con los objetivos de su área; 3. Promover y fortalecer la iniciativa privada en función del bien común a través de la coordinación de las funciones y acciones de sus organismos dependientes y las de éstos con las de los del ámbito privado;... 9. Resolver por sí todo asunto concerniente al régimen administrativo de sus respectivos Ministerios ateniéndose a los criterios de gestión que se dicten y, adoptar las medidas de coordinación, supervisión y contralor necesarias para asegurar el cumplimiento de las funciones de su competencia;...Artículo 19. - Compete al Ministerio de Economía a asistir al Presidente de la Nación en todo lo inherente al desarrollo de las actividades económicas, a la promoción de los intereses económicos nacionales, y en particular: ...punto 32. Entender en la supervisión de la libertad de los mercados de la producción del área de su competencia, interviniendo en los mismos en los casos de su desvirtuación a través de la existencia de monopolios, oligopolios o toda otra forma de distorsión;... 47 Entender en la elaboración, aplicación y fiscalización de los regímenes de las actividades comerciales, primando criterios de libre iniciativa y de respeto total a los mercados;..."

488. Por lo cual, no se puede alegar que no exista una norma expresa que justifique al Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS a dictar la Resolución MEyFP N° 82/2010.

*COM*

489. Otro de los argumentos esgrimidos por las nulidicentes es que las resoluciones violan su derecho de defensa. Es difícil sostener que el cumplimiento de una manda judicial, por la cual se les otorgó vista de las actuaciones a todas



*Tro*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA VICTORIA TRAZ VEGA  
 SECRETARÍA EJECUTIVA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

las partes intervinientes en una operación de concentración económica y a los objetos de la misma a fin de que manifiesten y ejerzan todos los derechos que estimen corresponder, viole el derecho de defensa, por el contrario, dicha vista ratifica el ejercicio de tal derecho. Resulta llamativo que este caso, cuando la Autoridad de Aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia procedió a dar intervención en las actuaciones a las empresas objeto de la operación, estas se agraven por no poder ejercer su derecho de defensa en la oportunidad que corresponda, que no es otra que esta. Más aún cuando la falta de intervención de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL NV. fue el argumento, y no otro, el que determinó que la Alzada anulara la Resolución SCI N° 483/2009.

490. Por otro lado, el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico referenciado en ninguno de sus puntos determina que nos encontremos ante una operación que no debió ser notificada. Por el contrario, aun cuando en las apelaciones interpuestas ante dicha Cámara había alegaciones en este sentido, negando la obligación de notificar la operación de marras, el fallo de la mayoría de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, ni siquiera entró en consideración de las mismas, determinando que tan sólo había que reconducir el procedimiento dando intervención a la empresa objeto de la operación. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico tan sólo anuló la Resolución SCI N° 483/2009, nunca se expidió sobre la obligación de notificar la operación, por lo tanto tal obligación subsiste desde el momento en que se perfeccionó la operación de marras, la cual tramita en los presentes actuados. A esto debemos agregarle que mediante Resolución del fecha 17 de junio de 2010 emitida en los autos caratulados "SINTONIA S.A. Y OTROS S/ REC. DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA" que tramita ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico Sala A confirmó la obligación de notificación de las empresas concentradas en la presente operación. Por lo tanto, el planteo de las partes es contrario a lo dispuesto por el Tribunal de Alzada.

491. En consecuencia, la Resolución CNDC N° 4/2009 se encuentra plenamente vigente.

492. Asimismo, debe considerarse que la autoridad de aplicación del Expediente N° S01:0147971/2007, del Registro del ex MINISTERIO DE

*[Handwritten signature]*





*Lucila Gentile*  
**ESICOPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

FOY  
 1  
 2  
 3  
 4  
 5  
 6  
 7  
 8  
 9  
 10  
 11  
 12  
 13  
 14  
 15  
 16  
 17  
 18  
 19  
 20  
 21  
 22  
 23  
 24  
 25  
 26  
 27  
 28  
 29  
 30  
 31  
 32  
 33  
 34  
 35  
 36  
 37  
 38  
 39  
 40  
 41  
 42  
 43  
 44  
 45  
 46  
 47  
 48  
 49  
 50  
 51  
 52  
 53  
 54  
 55  
 56  
 57  
 58  
 59  
 60  
 61  
 62  
 63  
 64  
 65  
 66  
 67  
 68  
 69  
 70  
 71  
 72  
 73  
 74  
 75  
 76  
 77  
 78  
 79  
 80  
 81  
 82  
 83  
 84  
 85  
 86  
 87  
 88  
 89  
 90  
 91  
 92  
 93  
 94  
 95  
 96  
 97  
 98  
 99  
 100

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 DIRECCIÓN DE DESPACHO  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

1363

ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, caratulado: "TELFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS s/ DILIGENCIA PRELIMINAR (DP N° 29)", continúan siendo el SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR y esta Comisión Nacional, por lo tanto el planteo efectuado por las nulidicentes en cuanto a la confirmación del acto efectuado por este organismo resulta ser abstracto.

493. Por lo expuesto, la reconducción del procedimiento ordenada por las resoluciones MEyFP N° 82/2010, SPE N° 14/2010 y CNDC N° 30/2010, se ha dispuesto en cumplimiento de la manda judicial ordenada por Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, en el fallo ya referenciado, por medio de las cuales se ha dado vista de las actuaciones a las partes de la operación y a las objeto de la misma, a fin de que efectúen todas las alegaciones que consideren pertinentes, a fin de garantizar su derecho de defensa.

494. Asimismo, las partes de la operación han llevado a cabo la misma en el extranjero la cual tiene efectos en el país, tal como se verá más adelante cuando se evalúen los efectos de la operación, que debió ser notificada a esta CNDC por aplicación del principio de realidad económica, previsto especialmente en el Artículo 3° de la Ley 25.156, la cual puede ser resuelta por el Artículo 13, inciso a), b) o c) del mismo cuerpo normativo. Si el caso llegara ha ser resuelto por el inciso b) o c) de dicho Artículo, es un álea que las empresas involucradas y los objetos de la operación deben soportar, por el peligro que dicha operación pudiera acarrear a la estructura del mercado involucrado.

495. El problema es que desde un comienzo las partes no están dispuestas en solventar dicho álea del negocio, para lo cual han intentado abstraerse de la jurisdicción argentina de competencia mediante innumerables argucias legales. Para ello, efectúan este tipo de planteos, que parten de premisas equivocadas, que no hacen otra cosa que desgastar los recursos jurisdiccionales administrativos y judiciales, al tener que analizar de variadas formas los mismos planteos jurídicos en cada oportunidad que se intenta avanzar en el análisis de fondo de la operación de marras, la cual podría conllevar graves problemas de competencia en el mercado involucrado, causando efectos negativos a la competencia en el país.



**ESICOPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

1364  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

496. Por ello, en cuanto a la interpretación que efectúa el apoderado de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL S.p.A., la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico en ningún momento ha dicho expresamente que sea el TNDC quien deba resolver este caso en particular. Situación que sería una derogación de lo dispuesto en la propia ley de defensa de la competencia.

497. Las partes no pueden pretender consolidar una posición de control que afecta la estructura del mercado, con la sola excusa que no está conformado el TDCN, cuando el propio legislador facultó a la autoridad de aplicación de la Ley N° 22.262 para que ejecute la Ley N° 25.156, hasta el momento en que se constituya dicho Tribunal, cuya conformación fue delegada al Poder Ejecutivo Nacional toda vez que se trata de un Tribunal Administrativo.

**VII.g. Conclusiones**

498. Por lo tanto, en razón de todo lo expuesto precedentemente, la Resolución MEyFP N° 82/2010, la Resolución SPE N° 14/2010 y la Resolución CNDC N° 30/2010, se ajustan a lo ordenado por el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico del 1° de febrero de 2010, por lo que debe aconsejarse al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA que rechace los planteos de nulidad interpuestos por EDIZIONE S.r.l., SINTONIA S.A., MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., TELCO S.p.A., TELECOM ITALIA S.p.A., TELECOM INTERNATIONAL N.V., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A., por improcedentes.

**VIII. PRESENTACIONES REALIZADAS EN VIRTUD DE LA RESOLUCIÓN CNDC 30/10.**



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
1365  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

499. En el siguiente apartado, esta Comisión Nacional analizará las presentaciones realizadas por las partes en virtud de los traslados y vistas conferidos a partir del dictado de la Resolución emitida por este Organismo N° 30/10.
500. El desarrollo en esta oportunidad no implicará el análisis de los argumentos esgrimidos por las partes, lo cual será realizado en párrafos separados.
501. Por último, cabe resaltar que esta Comisión analizará los argumentos esgrimidos por todos los representantes de las firmas que se hayan presentado en las presentes actuaciones, más allá de la validéz de sus actos, a fin de evitar futuros planteos de nulidad o semejantes por violación al derecho de defensa y debido proceso.

#### VIII.a. Presentación efectuada por TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM INTERNATIONAL N.V.

502. Con fecha 29 de marzo de 2010, TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. realizaron una presentación de acuerdo a lo previsto en el Art. 1° de la Resolución CNDC N° 30/2010, en resguardo de los derechos de propiedad, defensa y debido proceso.
503. Manifiestan que el Poder Ejecutivo consideró que la "Operación Telco" constituye una concentración que provoca efectos distorsivos para la competencia, entendiéndolo equivocadamente que TELEFÓNICA S.A. controla TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y al mismo tiempo, podría controlar o ejercer influencia sustancial en TELECOM ARGENTINA S.A., ambas sociedades competidoras en Argentina.
504. Por el contrario, sostienen que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia ni en TELCO S.p.A. ni en TELECOM ITALIA S.p.A., y por ende, tampoco en el GRUPO TELECOM ARGENTINA, habiendo las compradoras, adoptado medidas para despejar cualquier duda sobre la posible influencia en el



*Jug*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE POLÍTICA  
 ECONÓMICA Y FINANZAS PÚBLICAS  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

GRUPO TELECOM ARGENTINA a través de la participación minoritaria indirecta en TELECOM ITALIA S.p.A.

505. Asimismo consideran que no pueden ser pasibles de las consecuencias de la Operación Ttelco por: a) no ser causantes de la supuesta operación de concentración, siendo terceros, b) las medidas que pretendan disponerse como consecuencia de la operación deben afectar única y exclusivamente a la entidad que causó la operación, en el caso, TELEFÓNICA S.A., c) TELECOM ITALIA S.A. y TELEFÓNICA S.A. son dos entidades separadas y autónomas.

506. Aclaran que de conformidad por lo resuelto por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico en su decisión de fecha 1 de febrero de 2010, ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se encuentra impedida de continuar entendiendo en los presentes actuados.

507. Por otra parte, advierten que tanto el SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA como el Sr. MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, e inclusive los miembros de ésta Comisión Nacional se encuentran impedidos de actuar en el presente por haber incurrido en prejujuamiento en los términos del Art. 55 inc. 10 de Código Procesal Penal de la Nación, siendo la autoridad de aplicación competente, el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia.

~~508. Por ende, no consienten la actuación de éste Organismo, como así tampoco del Secretario de Política Económica o del Ministro de Economía y Finanzas Públicas de la Nación o de cualquier otro funcionario o autoridad que no sea el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, manteniendo los recursos oportunamente interpuestos, destacando que todo lo actuado como consecuencia de las Resoluciones Nros. 14/10, 82/10 y 30/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA respectivamente, es nulo de nulidad absoluta.~~

509. Sin perjuicio de ello, consideran que en razón de que toda la prueba producida en el expediente de referencia como en la Diligencia Preliminar ha sido producida sin participación y control de las presentantes, destacan que las mismas no son aceptadas ni consentidas, entendiendo que las mismas les

*[Handwritten signature]*



*Juo*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

resultan inoponibles, no pudiendo ser objeto de valoración y debiéndose permitir el amplio derecho de defensa, conforme lo ordenado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, a través de la nueva realización de la prueba producida como así también permitiendo la producción de la prueba actualmente ofrecida.

510. Como consecuencia de ello, solicitan expresamente que producida la prueba ofrecida, se corra nueva vista y se permita a las presentantes ampliar la presentación y las explicaciones brindadas.

511. Destaca que TELECOM ITALIA S.p.A. es uno de los principales operadores de telecomunicaciones (fijas, móviles, Internet y media) del mundo y constituye el más importante operador del sector en Italia, teniendo operaciones en otros países del mundo.

512. Que TELECOM ITALIA S.p.A. tiene una participación accionaria, directa e indirecta, del 50% en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., siendo el restante porcentaje accionario detentado por W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL, con el 48%.

513. Además de sus acciones en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. tiene una opción para adquirir de W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL la totalidad de la participación de ésta última en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., conforme un contrato de opción de compra firmado en el año 2003, por el que TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. pagó a W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL la suma de US\$ 60 millones, hasta el momento repudiado por éstos últimos.

514. Por su parte, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. posee el 67,78% de las acciones de NORTEL INVERSORA S.A., y ésta participa del 54,74% del capital accionario de TELECOM ARGENTINA S.A., la cual es titular del 99,99% del TELECOM PERSONAL S.A.

515. En septiembre de 2001, se concretó la adquisición por parte de OLIMPIA S.p.A. del 26,98% de las acciones de OLIVETTI S.p.A., a su vez titular del 54,94% del capital social de TELECOM ITALIA S.p.A.

516. En el año 2007, PIRELLI & C. S.p.A, SINTONIA S.p.A y SINTONIA S.A. eran titulares de 100% de las acciones de OLIMPIA S.p.A., ésta última titular del 17,99% del capital accionario de TELECOM ITALIA S.p.A.

*[Firma manuscrita]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Hacienda Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

6948  
SECRETARÍA DE HACIENDA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



517. Con fecha 28 de abril de 2007 PIRELLI & C. S.p.A., SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A., como vendedores, suscribieron un "Acuerdo de compraventa de acciones" de su participación accionaria en OLIMPIA S.p.A. con ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A, MEDIOBANCA S.p.A y TELEFÓNICA S.A., como compradoras, bajo la cual se comprometieron a vender OLIMPIA S.p.A. a las compradoras.
518. Para ello, las compradoras constituyeron TELCO S.p.A, sociedad que sería accionista de OLIMPIA S.p.A. Actualmente TELCO S.p.A. es titular del 22,45% de las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A., dado que SINTONIA S.A. no es más accionista de TELCO S.p.A., habiendo devenido ésta última en accionista directo de TELECOM ITALIA S.p.A., TELEFÓNICA S.A. sigue manteniendo una participación minoritaria en TELCO S.p.A.
519. El 28 de abril de 2007, las compradoras suscribieron un "Contrato de Co-Inversión" y un "Acuerdo de Accionistas" para reglar las relaciones con TELCO S.p.A., conteniendo previsiones sobre el gobierno de TELCO S.p.A. y de OLIMPIA S.p.A., nominación de directores en TELECOM ITALIA S.p.A. y la transferencia de acciones de TELCO S.p.A.
520. La Operación Telco fue cerrada el 25 de octubre de 2007, cuando el Director General de la Comisión Europea concluyó que la operación no constituía una operación de concentración, ya que ninguna de las compradoras de forma individual o conjunta, adquiriría el control de TELECOM ITALIA S.p.A., y por ende de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.
521. Con posterioridad, TELCO S.p.A. absorbió por fusión a OLIMPIA S.p.A. Por ello, y como consecuencia de la OPERACIÓN TELCO y otros hechos posteriores, hoy TELCO S.p.A. sólo es titular del 22,45% de las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. mientras que el 77,55% restante del capital social de TELECOM ITALIA S.p.A. se encuentra en cabeza de otros accionistas que no tienen relación ni con TELCO S.p.A. ni con TELEFÓNICA S.A.
522. Resaltaron que las presentes actuaciones son consecuencia directa de un procedimiento no reglado legalmente, nominado por la CNDC como diligencia preliminar, iniciado para analizar la OPERACIÓN TELCO, y del cual las presentantes no fueron parte ni tuvieron acceso a la misma.

*BA*



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

2148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

523. Que entendieron que en el transcurso de dicha diligencia preliminar, en lugar de controlar o formular órdenes contra las partes de la Operación Telco, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se dedicó a dictar resoluciones en directo perjuicio de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. y que en nada afectan a TELEFÓNICA S.A.
524. De este modo, se dictó inicialmente la Resolución CNDC 123/08 y luego la Resolución CNDC 4/09.
525. Como TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. no son sujetos ni partes de la OPERACIÓN TELCO, sino objeto pasivo indirecto de la misma, no estaban obligadas a notificarla a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en los términos del Art. 8 de la Ley de Defensa de la Competencia como así tampoco impugnarla o recurrir la Resolución CNDC 4/09. En efecto, las presentantes no fueron notificadas ni destinatarias de la mencionada resolución.
526. Por su parte, las partes de la Operación Telco apelaron la Resolución 4/09, la cual fue confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico en lo que respecta a la obligación de notificar, pero sin perjuicio de ello, realizaron ante ésta CNDC la presentación prevista en el Art. 8 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA formándose en presente expediente.
527. Sostienen que en forma sorpresiva e inaudita, al resolver el pedido de autorización presentado por las partes de la Operación Telco, con fecha 25 de agosto de 2009, la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR dictó la Resolución 483/2009 en la que se resolvió condicionar la aprobación de la Operación Telco a la desinversión de los activos y derechos directos e indirectos de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A..
528. Tanto TELECOM ITALIA S.p.A. como TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. apelaron la Resolución SCI 483/2009 y con anterioridad a que tal recurso fuera resuelto, el 6 de enero de 2010, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dictó la Resolución CNDC 1/10, receptada y aprobada por la SECRETARÍA de Comercio Interior por medio de la Resolución 3/10.
529. Entienden que con dichas resoluciones se reglamentó y puso en marcha el proceso para llevar a cabo la desinversión ordenada por medio de la Resolución



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

2148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



SCI 483/09, pero al hacerlo, tanto esta Comisión Nacional como la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR avanzaron por sobre las disposiciones de la resolución mencionada.

530. Frente a ello, las presentantes interpusieron un recurso de apelación en donde solicitaron la declaración de nulidad de las resoluciones y realizaron una presentación ante la Alzada en la que pidieron la suspensión cautelar de sus efectos, concedida en fecha 15 de enero de 2010.

531. Finalmente, la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico declaró la nulidad de la Resolución SCI 483/2009 en fecha 1 de febrero de 2010, ordenando se dicte un nuevo pronunciamiento, previa sustanciación y constitución del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, actualmente firme.

532. Sin embargo, entienden que las autoridades del Poder Ejecutivo Nacional han desoido la sentencia mencionada y procedieron a dictar las Resoluciones del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS N°82, de la SPE N° 14 y de la CNDC N°30 por las cuales no se constituye el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia pero se designa como autoridad de aplicación a la Secretaría de Política Económica, se insiste en que la CNDC debe seguir interviniendo en el procedimiento y análisis de la Operación Telco instruyéndola para que reconduzca el procedimiento y emita un dictamen, se confirma que la Operación Telco se encuentra sujeta al control previo previsto por el Art. 8 de la Ley de Defensa de la Competencia, es decir, que previo a la sustanciación ordenada por la Sala A, se concluye que TELEFÓNICA S.A. controla TELECOM ITALIA S.p.A., lo que consideran implica un prejuzgamiento por parte de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y la CNDC.

533. Manifiestan que TELEFÓNICA S.A. no controla el directorio de TELCO S.p.A. al no tener mayoría. En efecto, de los diez directores que lo integran, tan solo cuatro son designados por TELEFÓNICA S.A., entre los cuales se incluye al vicepresidente. Los restantes son designados por las otras compradoras de común acuerdo, y el presidente deberá ser siempre elegido por unanimidad de ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIABANCA S.p.A.

*Lucila Gentile*





*Lucía*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148



534. En cuanto a las decisiones del directorio, las mismas se toman por simple mayoría con las excepciones enumeradas en el Art. 18.2 de los Estatutos de TELCO S.p.A., que requieren el voto favorable de siete directores, mas en todos los casos, se trata de derechos defensivos que no permiten tener influencia sustancial. De todos modos, si tres o mas directores se encuentran ausentes o se abstiene de votar, las decisiones se toman por mayoría simple.
535. En consecuencia, sostienen que TELEFÓNICA S.A. no controla ni puede controlar la voluntad de dicho órgano societario. Ello sin perjuicio de entender que la existencia o no de control debe ser analizada desde la órbita del derecho italiano.
536. Destacan que en la Opinión Consultiva N° 35, ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dispuso que una sociedad que fuera titular del 30% de las acciones no podía ejercer influencia sustancial si tenía derecho a designar tres directores de diez y derecho de veto defensivo, con lo cual la situación de TELEFÓNICA S.A. en TELCO S.p.A. no variaría del precedente citado.
537. Por su parte, alegan que TELEFÓNICA S.A. tampoco puede bloquear las decisiones de la asamblea de accionistas de TELCO S.p.A., siendo TELEFÓNICA S.A. titular del 46,18 % de las acciones, mientras que las restantes compradoras poseen el 53,82% remanente.
538. Asimismo, en la asamblea de accionistas, de acuerdo al tipo de decisiones que deban tomarse se requiere el voto favorable del 75% de las acciones (para casos de incrementos de capital, fusiones y escisiones de TELCO S.p.A., modificaciones de los estatutos de TELCO S.p.A. sobre aspectos relacionados a la designación de directores o quórum de las reuniones de directorio o asamblea de accionistas) o el 65 % (para decisiones en asamblea extraordinaria o sobre política de dividendos de TELCO S.p.A.).
539. Para el caso de que uno o mas accionistas que representen el 30% de las acciones se abstenga de votar o se encuentre ausente, la cantidad de votos necesaria se reduce a, al menos, el 50% mas uno del capital social.
540. El resto de las decisiones de TELCO S.p.A., sea en asamblea de accionistas o en su directorio, se adoptan por mayoría simple, caso en el cual el voto de TELEFÓNICA S.A. no es necesario.



*JMG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

541. Por consiguiente, expresan que el voto positivo de TELEFÓNICA S.A. es necesario solamente para los casos en donde se requiere el voto favorable del 75% de las acciones y aun si TELEFÓNICA S.A. se abstuviera de votar o se encontrara ausente en alguna asamblea de accionistas, ello no significaría bloquear ningún tipo de decisión, ya que ello solo excluye la participación de TELEFÓNICA S.A. en la base de cálculo para el cómputo de los votos necesarios para adoptar la decisiones.

542. Manifiestan que TELEFÓNICA S.A. solo tiene derechos de veto defensivo en pocos casos. Además, tampoco se encuentra en condiciones de bloquear las decisiones de TELCO S.p.A., pues aun en el caso de que exista una divergencia de votos en la asamblea o directorio de TELCO S.p.A., se deberá llevar a cabo una nueva reunión cuya decisión será tomada por mayoría simple.

543. Por ello, el único derecho que asiste a TELEFÓNICA S.A. al igual que a los restantes accionistas de TELCO S.p.A., es caso de no estar de acuerdo con la decisión adoptada, es el de rescindir el Acuerdo de Accionistas, retirarse de TELCO S.p.A. y recibir acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. en forma directa.

544. Destacan que la Comisión Europea consideró que la Operación Telco no implicó una concentración económica dado que ninguno de los accionistas de TELCO S.p.A., individual o conjuntamente, adquirió el control de TELECOM ITALIA S.p.A...

545. Asimismo, sostienen que las consideraciones realizadas por dicho órgano no pueden ser dejadas de lado, en la medida que la operación de referencia involucra una transferencia de acciones que se materializa en el extranjero y que tanto TELCO S.p.A. como TELECOM ITALIA S.p.A. son sociedades italianas, por lo que la operación se encuentra regulada por las normas de la Unión Europea, conforme lo prescripto en la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles y los Tratados de Derecho Comercial Internacional de Montevideo de 1889 y 1940.

546. En consecuencia, si TELEFÓNICA S.A. a la luz del derecho italiano y de la comunidad europea no adquirió el control de TELECOM ITALIA S.p.A., dicha ausencia se proyecta a cualquier parte del mundo, toda vez que se trata de una única operación cuyos efectos son únicos, y más en Argentina donde la Ley de Defensa de la Competencia se inspira en la normativa comunitaria.

*[Firma manuscrita]*



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



547. Aclaran que ésta Comisión Nacional arribó a una conclusión diametralmente distinta a la dispuesta por la Comisión Europea respecto de la Operación Telco, no analizando la opinión de su par, y siendo dicho cambio, inadmisibles toda vez que pone en jaque la seguridad jurídica y lesiona el derecho de los administrados a obtener decisiones razonadas y fundadas en el derecho vigente.
548. Expresan que TELEFÓNICA S.A. no controla el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. En efecto y de conformidad con los Estatutos de TELECOM ITALIA S.p.A. el directorio puede estar conformado por siete a diecinueve directores, de los cuales el único derecho que tiene TELEFÓNICA S.A. es nominar como máximo a dos directores del listado que proponga TELCO S.p.A.
549. De este modo, y en el hipotético caso de que los directores propuestos por TELEFÓNICA S.A. sean elegidos, el reducido número de directores de TELECOM ITALIA S.p.A. designados a instancias de TELEFÓNICA S.A., impide cualquier posibilidad de que TELEFÓNICA S.A. dirija o bloquee las decisiones que se tomen en el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., no siendo tampoco necesario dichos votos para la toma de decisiones.
550. Además, ni el estatuto de TELCO S.p.A., ni el estatuto de TELECOM ITALIA S.p.A. ni el Acuerdo de Accionistas confieren derecho, prerrogativa o facultad alguna a TELEFÓNICA S.A. para participar en el gobierno ni en la administración de TELECOM ITALIA S.p.A., con excepción de los dos directores mencionados supra, como así tampoco posee derecho de veto en TELECOM ITALIA S.p.A.
551. Sin perjuicio de ello, y a fin de que no se verifique ninguna conducta colusiva o que TELEFÓNICA S.A. pueda tomar conocimiento de cuestiones sensibles de TELECOM ITALIA S.p.A., el Acuerdo de Accionistas establece que TELEFÓNICA S.A. no podrá asistir ni votar en ninguna asamblea de accionistas de TELCO S.p.A. y deberá ordenar a los directores que haya designado en TELCO S.p.A., OLIMPIA S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A. que no participen ni voten en aquellas reuniones de directorio en donde se discuta y/o se propongan cuestiones relacionadas con las subsidiarias argentinas.
552. Entiende que la eficacia de dicha Autorrestricción se encuentra asegurada por el hecho de que todas las compradoras son empresas internacionales de



*ES CORTE*  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

948  
 POLICIA  
 1374  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

reconocido prestigio para quienes la inversión realizada para la adquisición de TELCO S.p.A. resulta patrimonialmente importante. Por ello, son las propias compradoras las que impedirán que TELEFÓNICA S.A. realice actos de interés propio que perjudiquen el interés social de TELECOM ITALIA S.p.A. y sus intereses individuales.

553. Argumentan que el organismo regulador de la competencia en Italia consideró que para defender la competencia y asegurar la dinámica del mercado, éste tipo de medidas autorrestricativas resultan idóneas.

554. Manifiestan que TELEFÓNICA S.A. ha cumplido fielmente hasta hoy la autorrestricción, pero aún en el caso de que se dudara acerca de la eficacia de la cláusula, la autoridad de aplicación podría requerir a TELEFÓNICA S.A. o a las compradoras que asuman el compromiso formal de cumplir con lo allí dispuesto, conforme lo anticipara el Dr. Juan Carlos BONZÓN en su voto en la decisión de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico en fecha 1 de febrero de 2010.

555. En coherencia con ello, solicitan se requiera a las compradoras efectúen un compromiso en los términos del Art. 36 de la Ley 25.156 ante la autoridad de aplicación.

556. Sin perjuicio de lo expuesto, expresan que tanto TELEFÓNICA S.A. como TELECOM ITALIA S.p.A. han instrumentado otras medidas a través de la implementación de diversos mecanismos que aseguran la independencia de TELECOM ITALIA S.p.A. respecto de TELEFÓNICA S.A.

557. Ello se ve reflejado en los compromisos de carácter público de los directores propuestos por TELEFÓNICA S.A. en el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., para mantener la independencia de tratamiento de las cuestiones relativas a los mercados de telecomunicaciones en Brasil y Argentina, que inicialmente fueran adoptados en Brasil y luego voluntariamente, ampliados al mercado argentino, a fin de que TELEFÓNICA S.A. no pueda acceder a información comercial estratégica de las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA.

558. De este modo, TELEFÓNICA S.A. no sólo no tiene el control de derecho de las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA sino que tampoco tiene el control de hecho, toda vez que no puede participar o votar en las decisiones que



*JUG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Directora de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



RECEIVED  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

la afecten y que se relacionen con la prestación del servicio de telecomunicaciones.

559. Otra de las medidas adoptadas fue la aprobación en la reunión de directorio del 2 de diciembre de 2008 del "Procedimiento para formalizar y garantizar la actual separación de las actividades en Argentina del Grupo Telecom Italia y del Grupo Telefónica", cuyos aspectos más importantes son: a) TELECOM ITALIA S.p.A. se comprometió a que las personas que hayan sido directa o indirectamente nombradas, propuestas o designadas por TELEFÓNICA S.A. no cubran el cargo de Officer o miembros del directorio u otro órgano social con función equivalente en el GRUPO TELECOM ARGENTINA, b) se prohibió a las sociedades de TELECOM ITALIA S.p.A. y representantes de las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA nombrar, proponer o designar en calidad de Officer o miembros del directorio o de otro órgano social con funciones equivalentes de las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA a personas que estén relacionadas con TELEFÓNICA S.A., directa o indirectamente mediante vínculos públicos y manifiestos o actualmente ocupen o hayan ocupado durante los últimos doce meses cargos similares en TELEFÓNICA S.A. o sociedades controladas por ésta en Argentina, c) se establecieron pautas de conducta a observar en las reuniones de directorio, Comité Ejecutivo o de otro órgano societario con funciones similares de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. cuyo orden del día incluya temas del mercado argentino, y d) se prohíbe la participación de los representantes, eventualmente designados directa o indirectamente por TELEFÓNICA S.A. o sus controladas en las reuniones adonde se traten temas del mercado argentino.

560. Destacó que a pesar de que TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. no son parte de la Operación Telco y por ende, tampoco son destinatarias de la Resolución 4/09, adoptaron medidas en consonancia con la resolución aludida, modificando de manera estructural el régimen de gobierno corporativo en lo que respecta a las actividades del GRUPO TELECOM ARGENTINA.

561. Tal es así que los asuntos que le corresponden a TELECOM ITALIA S.p.A. en relación al GRUPO TELECOM ARGENTINA han sido delegados en forma exclusiva al Chief Executive Officer (CEO) de TELECOM ITALIA S.p.A.,



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
**Directora de Despacho**

17 9 48



*Ministerio de Economía y Finanzas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA LETRADA

quien deberá actuar en completa y absoluta autonomía y libertad en el interés de las participadas argentinas y no en cumplimiento de instrucciones o directivas del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., TELCO S.p.A., accionistas y/o de otros terceros.

562. Por ello, entienden que las cuestiones que TELECOM ITALIA S.p.A. puede decidir en el GRUPO TELECOM ARGENTINA como accionista directo e indirecto de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. o de conformidad con el Acuerdo TELECOM ITALIA S.p.A. - W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL, no serán decididas a nivel de su directorio, sino que serán resueltas por su actual CEO, Sr. Franco BERNABÉ.

563. Como corolario, el Sr. Franco Bernabé declaró, con fecha 9 de marzo de 2009 que no recibió ninguna orden o instrucción de TELCO S.p.A., como tampoco de las compradoras, accionistas y/o cualquier otro accionista directo o indirecto de TELECOM ITALIA S.p.A., ni del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. en los asuntos relacionados a la conducción de los negocios del GRUPO TELECOM ARGENTINA.

564. Finalmente, el Secretario del Directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., Sr. Antonino CUSIMANO, declaró que el nuevo régimen de gobierno de TELECOM ITALIA S.p.A. será inscripto en el Registro de Empresas de la Cámara de Comercio de Milán.

~~565. Por último, expresan que todas estas medidas fueron oportunamente~~ informadas tanto a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES DE LA NACIÓN como ante ésta Comisión Nacional a fin de hacer públicos dichos documentos ante las autoridades argentinas.

566. Por otro lado, destacan la existencia de numerosas opiniones y dictámenes que demuestran que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia sustancial en TELCO S.p.A. ni en TELECOM ITALIA S.p.A.

567. Entre ellos destacan el informe del Dr. MANÓVIL, designado como Interventor Informante en los autos caratulados "WERTHEIN, GERARDO Y OTROS C/ TELECOM ITALIA S.P.A. Y OTROS S/ MEDIDA PRECAUTORIA" en trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial Nro. 16, Secretaría 32, en donde luego de varios meses de investigaciones y averiguaciones, se concluyó que TELEFÓNICA S.A. no controla ni influye, de

*[Firma]*



*uo*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



SECRETARÍA ELECTRONICA  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

hecho o de derecho, y no tiene posición dominante ni de cualquier otro tipo, en el GRUPO TELECOM ARGENTINA.

568. Dicha ausencia de control o influencia de TELEFÓNICA S.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. y en el GRUPO TELECOM ARGENTINA también fue confirmada por el Profesor Francesco GALGANO, en opinión presentada por el GRUPO TELECOM ARGENTINA en el expediente "WERTHEIN, GERARDO C/ TELECOM ITALIA Y OTROS S/ ORDINARIO" tramitado ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial Nro. 16, Secretaría 32.

569. Analizada que fuera la Operación Telco por el experto italiano a la luz de los sistemas jurídicos vigentes en el derecho italiano y comunitario, conduyó que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia sustancial en TELCO S.p.A. y que por ende, tampoco controla TELECOM ITALIA S.p.A.

570. Por último, destacan el informe legal preparado por el Dr. Juan Carlos CASSAGNE a pedido de TELECOM ARGENTINA S.A. en donde concluyó que TELEFÓNICA S.A. no posee en TELCO S.p.A. una participación accionaria que le permita determinar la voluntad social ni ejercer su control, no existiendo influencia alguna o determinante de TELCO S.p.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. y la ruptura de este eslabón impide considerar que se encuentre completa la cadena de control necesaria para entender que la toma de participación minoritaria produzca efectos en la Argentina.

~~571. Sin perjuicio de lo expuesto hasta aquí, las presentantes sostienen que aún en el caso de que la autoridad de aplicación entendiése que debe condicionarse o rechazarse la OPERACIÓN TELCO, TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. no pueden ser pasibles de las consecuencias de la citada operación ni de la adquisición por parte de TELEFÓNICA S.A. de una participación minoritaria en TELCO S.p.A.~~

572. Por ende, las presentantes entienden que no pueden ser obligadas a desprenderse de sus acciones y activos en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. como consecuencia de la OPERACIÓN TELCO como tampoco pueden ser afectadas por la resolución que se dicte en el presente, en la medida en que no han participado de dicha operación.

573. Destacan que la Resolución CNDC 4/09 no consideró a TELECOM ITALIA S.p.A. ni a TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. como partes de la



Ministerio de Economía y Finanzas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*[Handwritten signature]*  
 ES COPIA  
 LUSILA GENTILE  
 Oficina de Despacho

- 148 -  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Operación Telco y tampoco las obligó a notificar esa operación, por lo cual, las conclusiones allí dispuestas resultan vinculantes para la Administración y por ende, no puede ahora hacerse extensiva a TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. las consecuencias de la OPERACIÓN TELCO.

574. Entienden que en ningún caso la autoridad se encuentra facultada para disponer medidas que trasciendan a la operación sometida a análisis o que afecten o perjudiquen derechos de terceros, mucho menos del talante de la condición de desinversión adoptada por la anulada Resolución y máxime cuando la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que las facultades para limitar o restringir los derechos subjetivos de los particulares debe interpretarse de manera restrictiva.

575. Por consiguiente entienden que la desinversión de todos los activos de las presentantes en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. resulta improcedente en la medida en que el procedimiento de aprobación previa de una operación en ningún caso puede obrar como un instrumento hábil para afectar los derechos de terceras empresas, ajenas al trámite como lo son TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.

576. Por su parte, manifestaron que no guardan ninguna vinculación económica con las compradoras o con TELEFÓNICA S.A., no existiendo confusión en la dirección como así tampoco entre los diferentes patrimonios.

577. Sostienen que la gravosa solución a la que arribó la Resolución 483/2009 sólo pudo haberse fundado a la luz de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica conforme lo dispuesto en el Art. 54 de la Ley de Sociedades Comerciales, para así demostrar que TELCO S.p.A. fue creada con la única finalidad de participar de una concentración económica en los términos del Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia para que TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A. puedan beneficiarse impunemente al abrigo de su personalidad jurídica.

578. Manifestaron que únicamente a través de dicho procedimiento, se podría extender a las presentantes las consecuencias de la OPERACIÓN TELCO, aunque dicha idea se desvanecería ante la evidencia de que habría sido necesaria la participación de los restantes accionistas en TELCO S.p.A., TELECOM ITALIA S.p.A. y en el GRUPO TELECOM ARGENTINA.





ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
11379  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

579. Expresan que hasta el momento sólo se ha pretendido que las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. en las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA así como los derechos bajo el Contrato de Opción de Compra, sean vendidas en virtud de una supuesta concentración económica en que las presentantes no intervinieron, sin justificar cual sería la realidad económica que ameritaría tal solución y sin acudir a la excepcional teoría del descorrimiento del velo societario.

580. Por otro lado entienden que ni aún invocando el Art. 3 de la Ley de Defensa de la Competencia podría llegarse a una conclusión distinta ya que si bien habilita a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a analizar las relaciones económicas entre los diferentes jugadores del mercado atendiendo a la sustancia de las mismas, en ningún caso puede apartarse del resto del ordenamiento jurídico so pretexto de estar adecuando su conducta a la realidad económica subyacente a una determinada operación.

581. Y aún en el caso de que efectivamente se aplicara el Art. 3 de la Ley de Defensa de la Competencia, en pos de buscar la realidad subyacente, se advertiría que TELEFÓNICA S.A. es un accionista indirecto y minoritario de TELECOM ITALIA S.p.A., que no controla ni ejerce influencia alguna sobre esa sociedad.

582. Asimismo, aclara que se vulneran los principios fundamentales de la pena advirtiendo que la Ley de Defensa de la Competencia es una ley penal administrativa, agregando que el conjunto de sanciones que puede aplicar la administración forman lo que se ha dado en llamar Derecho Penal Administrativo, derivándose de ello que deben aplicarse los principios del derecho penal sustantivo.

583. En ese sentido, han indicado que todo lo decidido constituyó una sanción de naturaleza penal que recayó sobre terceros ajenos a la Operación Telco y que no está tipificada ni contemplada en la Ley de Defensa de la Competencia dentro del marco de análisis de las operaciones de concentración económica. Añaden que no se puede inventar una sanción penal que no está prevista en la Ley de Defensa de la Competencia dado que ello vulneraría el Art. 19 de la Constitución Nacional.

*[Handwritten signature]*



*[Firma manuscrita]*

ES COPIA  
LUNA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA LEGAL  
GUARDIAN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



584. En ese orden de ideas, las presentantes manifiestan que la Resolución 483/2009 violó de manera manifiesta otros dos principios elementales que son el de culpabilidad y el de personalidad de la pena.

585. Sobre lo precedentemente advertido, añaden que TELECOM ITALIA S.p.A. es completamente ajena a la Operación Telco y que por esta razón es imposible que haya desarrollado alguna conducta reprochable a tenor de la Ley de Defensa de la Competencia y que justifique imposición de esa desproporcionada y arbitraria sanción.

586. Por tales motivos, sostienen las presentantes que no puede convalidarse pretender imponer una sanción sin que concurra la culpabilidad del agente, presupuesto esencial de la responsabilidad penal-administrativa.

587. Finalmente y en consonancia, expresan que se debe sancionar a quienes son responsables y que, en este caso, es TELEFÓNICA S.A. que es sindicado en todo momento como causante de la supuesta conducta anticompetitiva y no contra TELECOM ITALIA S.p.A. o TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. que fueron objeto pasivo indirecto de la OPERACIÓN TELCO, añadiendo que TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A. constituyen dos entidades separadas y autónomas.

588. Por otra parte, las presentantes advierten que la solución de la Operación Telco debe superar el test de razonabilidad toda vez que la Resolución 483/2009 ha subordinado la aprobación de la OPERACIÓN TELCO a la desinversión de la participación social de un tercero, como TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., incluyendo el contrato de opción de compra implicando ello, según las presentantes, un ejercicio abusivo de poder de policía por parte de la autoridad administrativa.

589. En ese orden de ideas, advierten que una restricción de derechos sobrevivirá el test de constitucionalidad si y sólo si constituye la opción más idónea, indispensable y proporcionada y que restringe aquél derecho en menor medida.

590. Para así concluir manifiestan que para que un condicionamiento en los términos del Inc. b) del Art. 13 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA sea legítimo es necesario la concurrencia de dos requisitos: a) que la restricción

*[Firma manuscrita]*



~~ES COPIA~~  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Desplazamiento



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA GENERAL DE LA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

se dirija a las partes de la operación de concentración (que son las que supuestamente causaron las consecuencias anticompetitivas y son quienes deben remediarlas) y no a terceros como TELECOM ITALIA S.p.A. que no han participado, intervenido o decidido y; b) que el derecho involucrado sea restringido en la menor medida posible, es decir, que sólo se restrinja en la medida necesaria para lograr que la operación de concentración autorizada no afecte el mercado nacional.

591. Adicionalmente indican que existen otras alternativas a fin de que quienes fueron parte de la Operación Telco resuelvan cualquier conflicto derivado de su presencia en dos operadores y, en cualquier caso, no debería direccionarse contra TELECOM ITALIA S.p.A. cualquier medida dado que constituye una entidad autónoma y separada respecto de TELEFÓNICA S.A.

592. A continuación indican que no existen elementos para rechazar la operación, sustentando dicha posición en que TELECOM ITALIA S.p.A. no ha sido parte de la Operación Telco y no puede jamás volver a ser sancionada ni sufrir consecuencia alguna a causa de la operación.

593. Así, destacan que el principio indubio pro reo es de plena aplicación en esta materia, por lo cual, si esa duda existe, la Operación Telco no puede ser prohibida.

594. Por tales motivos, aclaran que no toda operación es susceptible de ser alcanzada por el régimen de aprobación previsto en la Ley de Defensa de la Competencia. En rigor se debe tratar de una operación de concentración (i) del tipo descrito en el Art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia; (ii) en la cual se configure el volumen de negocios que da cuenta el Art. 8 de la misma norma; y (iii) en la medida que no se verifique ninguna de las excepciones previstas en el Art. 10 de igual cuerpo legal.

595. De acuerdo a lo indicado, las presentantes entienden que el primer presupuesto todavía no se encuentra verificado dado que no ha quedado firme la Resolución 4/2009 que dispuso que la Operación Telco se encontraba alcanzada por el Art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia.

596. Aún así, agregan que para el caso de que la Resolución 4/2009 sea confirmada se debe demostrar que concurren los elementos del tipo regulado por el Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia. En efecto, una vez determinada



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

11382  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

la existencia de una operación de concentración económica, se debe demostrar que esa operación se encuentra prohibida porque su "objeto o efecto sea o pueda ser restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general".

597. Es por ello que, en atención a que se puede realizar un análisis *ex post* de la Operación Telco, la subsunción al citado tipo legal debe basarse en hechos concretos extraídos de la realidad de los mercados analizados y no en meras conjeturas, esto es, se debe demostrar de forma irrefutable y sin que quepa lugar a dudas que el objeto o efecto de la operación es restringir o distorsionar la competencia de modo de perjudicar el interés económico general.

598. Para justificar dicha posición indican TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. que transcurridos tres años desde que se celebró la operación de concentración económica ninguna afectación real y concreta ha existido en el mercado de las telecomunicaciones argentino. Por el contrario, aún con dicha operación celebrada, el GRUPO TELECOM ARGENTINA ha tenido un crecimiento notable en tecnología y en utilidades en estos últimos dos años, ha incrementado su participación en el mercado y ha ganado clientes a costa de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.

599. Es por ello que, al decir de las presentantes, no existe prueba alguna que TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y el GRUPO TELECOM ARGENTINA actúen como un único operador telefónico y tampoco hay ninguna evidencia acerca de que el mercado de las telecomunicaciones se haya visto distorsionado o pueda verse distorsionado como consecuencia de la operación en cuestión.

600. Para el caso, manifiestan que debería acreditarse la aplicación del principio de tipicidad como característica que tiene una conducta en razón de estar adecuada al tipo penal, es decir, individualizada como prohibida por un tipo penal, añadiendo que el Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia no es otra cosa que la proyección de las conductas previstas en los Arts. 1 y 2 de la Ley de Defensa de la Competencia. Conductas que el procedimiento previsto en el Capítulo II de la Ley de Defensa de la Competencia pretende evitar.

*Lucila Gentile*  
 601. En tal sentido, se debe demostrar cómo se configuraría un abuso de posición dominante o de qué modo se restringiría la competencia. En ambos casos, con el afán de afectar el interés económico general.



*ES-CORIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

1/8



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

602. Por tales razones, las presentantes sostienen que si efectivamente se considera que estamos en presencia de una concentración económica, el análisis del tipo debe someterse a la realidad que arroja la operación. Para el caso, sostienen que la Operación Telco debe analizarse como una operación de conglomerado, es decir, entre partes no competidoras, al tiempo que debe analizarse las consecuencias que podría tener para TELEFÓNICA S.A. como de extensión de mercado, ya que adquiere una participación minoritaria en una empresa que participa en mercados en los cuales TELEFÓNICA S.A. no actúa.

603. Además, advierten que cualquiera sea la percepción que se pueda tener de la Operación Telco, jamás podría ser asimilada a una simple fusión entre compañías competidoras. Es por ello que la Resolución 483/2009 no analizó las particularidades de la Operación Telco y su supuesta subsunción el Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia. Sólo construye su falsa premisa en la que TELECOM ARGENTINA S.A. y TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. son una misma entidad al estar ambas supuestamente controladas por TELEFÓNICA S.A.

604. Para así concluir sostienen que de las constancias del expediente de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y de la Diligencia Preliminar surgiría claramente que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia sustancial en TELCO S.p.A. y que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia alguna sobre TELECOM ITALIA S.p.A.

605. A todo ello se suma que luego de más de dos años de concretada la Operación Telco no hay ninguna prueba cierta en estos actuados que dé cuenta de la supuesta influencia sustancial de TELEFÓNICA S.A. en el GRUPO TELECOM ARGENTINA, sino que por el contrario, todas las circunstancias consideradas dan cuenta que las compañías son manejadas de forma independiente.

606. Se indica en la presentación efectuada que no puede validamente afirmarse que la reducida participación indirecta de TELEFÓNICA S.A. en TELECOM ARGENTINA S.A. que asciende a 1,92%, sumado a las importantes barreras legales, contractuales y fácticas pueda otorgarle a TELEFÓNICA S.A. la posibilidad de determinar la estrategia comercial de TELECOM ITALIA S.p.A. y, mucho menos, de TELECOM ARGENTINA S.A.

*MA*  
*MA*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

14



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

607. Por tales razones las presentantes advierten que debe demostrarse en los hechos de qué modo la Operación Telco tuvo por objeto o efecto restringir o distorsionar la competencia, habiendo afectado el interés económico general.
608. Por otra parte, también se expresa en el descargo que las prohibiciones dispuestas en la Ley de Defensa de la Competencia son de interpretación restrictiva toda vez que las limitaciones a las libertades y derechos fundamentales deben ser interpretadas de modo estricto y restringido. Ello sería así toda vez que la tipificación de la Operación Telco y las consecuencias de ella derivadas deben ser interpretadas con carácter restrictivo, en tanto se fundan en una norma que restringe derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.
609. Asimismo advierten que en caso de duda no se debe sancionar, dado que si alguna duda cabe sobre la tipicidad de la conducta investigada, la solución obligada es rechazar su tipificación.
610. Tales argumentos se verían verificados toda vez que, según TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., es evidente que la prohibición prevista en el Art. 7 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA es de tipo penal, cuestión que se ve confirmada por la naturaleza penal de la propia norma en la cual se encuentra contenida. Es así que, la Ley de Defensa de la Competencia constituiría una típica ley penal por: (i) contener una serie de conductas tipificadas; (ii) esa tipificación se corresponde con una prohibición específica; (iii) la prohibición legal tiene por objeto proteger un bien jurídico en particular y que es el interés económico general; (iv) la tipificación de la conducta deriva en una sanción; (v) se aplica supletoriamente el Código Penal y el Código Procesal Penal y (vi) la Ley de Defensa de la Competencia constituye una norma de orden público.
611. Seguidamente aclaran que si bien la Ley de Defensa de la Competencia no distingue un diferente tratamiento para sus distintos capítulos, es evidente que igual conclusión cabe para el régimen de control de concentraciones económicas regulado en el Capítulo III de la Ley de Defensa de la Competencia.
612. Seguidamente se efectúa en el escrito de descargo un análisis sobre los mercados involucrados en la operación desde donde se sostiene que se debe considerar el estado actual de competencia por plataformas que limita el futuro competitivo de las compañías telefónicas.

*Lucila Gentile*



*Tuo*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
**Dirección de Despacho**

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

613. Sobre estos aspectos sostienen que la definición de mercado realizado por ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA es vetusta ya que no se condice con el estado actual de la tecnología y servicios de telecomunicaciones. En ese sentido, indican que la competencia se da entre plataformas y no entre servicios con lo cual, los mercados no se dividen por servicios, sino por la plataforma a través de la cual se brinda ese servicio.
614. Asimismo, cuestionan apreciaciones vertidas por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en tanto sostienen que este organismo nada ha dicho con respecto a los siguientes interrogantes, ¿cuál será el esquema competitivo ante la convergencia?; ¿cómo gravitarán las telefónicas ante su deficiente tecnología en este escenario?; ¿cómo gravita y gravitará el ingreso de las compañías emisoras de televisión al ofrecer también telefonía?, cuestionándose, a continuación, el análisis realizado servicio por servicio efectuado.
615. Por tales razones, entienden las presentantes que un análisis serio del mercado de las telecomunicaciones en estado de convergencia llevaría a conclusiones muy diferentes a las arribadas por esta Comisión Nacional.
616. En el mismo marco analítico, en el descargo se sostiene que la definición de los mercados relevantes es totalmente arbitraria y obsoleta, agregándose que las definiciones efectuadas por esta Comisión Nacional se ha realizado sin justificar ni conectar toda la teoría esgrimida sobre la materia y que en general es pacífica.
617. En ese orden de ideas, sostienen que los lineamientos para el control de concentraciones económicas recogidos por la Resolución 164/2001 contienen una serie de premisas que deben regir el análisis de las operaciones de concentración, y en particular la definición de los mercados relevantes. Entre ellos, el test del aumento de precios pequeño aunque significativo y no transitorio, agregando que tal test no se aplicó en el análisis realizado.
618. Además, advierten que tampoco puede definirse mercado relevante alguno si no se concluyó aún si hay concentración económica con lo cual, según expresan TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V., si no hay concentración económica, no hay relaciones horizontales por no haber control y no hay, en consecuencia, productos involucrados.

*Handwritten signature*



*Juo*  
**ES CORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

619. Asimismo, sostienen que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se ha basado en dos mercados emblemáticos para rechazar la operación y que son el mercado de telefonía fija y el mercado de telefonía móvil.

620. Con respecto al primero en el descargo se indica que el análisis efectuado por esta Comisión Nacional es errado dado que toma a la telefonía fija como un mercado regional que abarca toda la República Argentina dado que la competencia efectiva entre TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A. en este segmento antes y después de la Operación Telco es prácticamente inexistente, dado que por cuestiones históricas y regulatorias, ambas empresas han centrado su actividad en una de las dos zonas geográficas en las cuales inicialmente se dividió regulatoriamente el mercado. Por tales razones indican que resultaría un error sumar el market share de ambas, sin atender a la básica división geográfica del mercado.

621. Además, sostienen que este mercado es profusamente regulado, circunstancia que ya impide de por sí que se afecte el interés económico general dado que en cualquier caso, entre otras cuestiones, el precio del servicio telefónico se encuentra regulado y, por consiguiente, los consumidores no podrían verse afectados como consecuencia de la Operación Telco.

622. Asimismo, desde la óptica de los competidores tampoco podría considerarse que la Operación Telco generará una barrera de entrada. Ello por cuanto la telefonía fija tiene como particularidad que para poder prestarla hay que contar con el acceso a los nodos necesarios para poder realizar las comunicaciones. En materia de defensa de la competencia esa clase de nodos (última milla) es considerado una facilidad esencial. Ahora bien, en el escrito de descargo las presentantes sostienen que con el avance actual de la tecnología, la existencia de sustitutos a la telefonía fija y la clara competencia con el mercado de telefonía celular, no se podría considerar válidamente a los nodos de comunicación como facilidades esenciales.

623. Pero, sin perjuicio de ello, se indica que en razón de que la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES ha regulado eficientemente el libre acceso a las facilidades esenciales, las consideraciones sostenidas por esta Comisión Nacional no tendrían asidero alguno.

*[Firma manuscrita]*





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 FOLIO  
 1387  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

624. En segundo término y con relación a la telefonía móvil, sostienen las presentantes que para el supuesto de que exista una concentración que pueda generar alguna preocupación seria desde la óptica de la Ley de Defensa de la Competencia, se podría haber optado por obligar a las partes a utilizar únicamente el máximo de espectro radioeléctrico que les confieren las respectivas licencias.

625. Seguidamente, advierten en la presentación que la opinión de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES no se encuentra debidamente fundada, no se corresponde con el estado actual del mercado de telecomunicaciones de Argentina y no está fundada en la normativa vigente.

626. En consonancia con lo advertido, advierten que la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES no cumple con el requerimiento formulado en los términos del Art. 16 de la Ley de Defensa de la Competencia. En primer término porque el informe no contendría opinión o análisis alguno sobre la competencia en el mercado respectivo y habría omitido todo análisis cierto sobre la competencia y sólo se limita, según las recurrentes, a asumir que TELEFÓNICA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A. son una misma entidad, y en base a ello realiza elucubraciones teóricas bajo una mirada sesgada, antojadiza y desvergonzadamente torcida del ordenamiento legal.

627. Adicionalmente indican que el informe se sustenta en una premisa falsa y que es que TELEFÓNICA S.A. ejerce influencia sobre el grupo TELECOM ARGENTINA S.A. Ello no sería así, según TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. dado que TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce influencia sustancial sobre TELCO S.p.A., siendo en consecuencia imposible que pueda determinar la voluntad social o influir en la estrategia competitiva de TELECOM ITALIA S.p.A. y, mucho menos, en la de las sociedades que integran el grupo TELECOM ARGENTINA S.A.

628. A continuación indican que la Operación Telco no tiene efectos anticompetitivos dado que el mercado de telefonía fija, las tarifas tienen un tope fijado en el marco regulatorio, en la estructura general de tarifas. Además, arguyen que no se puede rotular como anticompetitiva a la Operación Telco con sustento en la supuesta afectación de la "competencia por comparación".

*Lucila Gentile*



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma]*  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 629. Agregan seguidamente en la presentación que la Operación Telco no infringe el marco regulatorio vigente, indicándose que si fuera este el caso, no corresponde prohibir la operación en los términos del Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia, sino que la Secretaría de Comunicaciones debe aplicar las consecuencias del marco regulatorio que invoca.
- 630. En consonancia con lo precedentemente indicado, advierten que la normativa invocada por el informe de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES no se encuentra vigente toda vez que ha devenido en anacrónica e inaplicable en las actuales circunstancias en las cuales ya han sido otorgadas las licencias y ha transcurrido casi una década desde que cesó el período de exclusividad. Tales apreciaciones serían fundadas por cuanto el informe no puede concluir que la Operación Telco ha incumplido el marco regulatorio fundándose únicamente en un artículo aislado de un pliego de bases y condiciones referido a una licitación que tuvo lugar hace casi veinte años.
- 631. Además, en la presentación se indica que la Operación Telco no ha vulnerado ningún aspecto del marco regulatorio vigente en razón de que no existe disposición alguna que prohíba la operación.
- 632. Indican asimismo que el eje en el que se funda el informe para concluir que la Operación Telco contraría el marco regulatorio está dado por "la generación de un vínculo societario con visos de permanencia entre TELEFÓNICA DE ESPAÑA y TELECOM ITALIA S.p.A." que a juicio la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES infringe el Art. 3.1.1 del Pliego, añadiendo las presentantes que el informe omite explayarse acerca de qué forma se afecta el marco regulatorio actual. Ello por una sencilla razón: no existe a la luz del Decreto 764/2000 ningún elemento que prohíba la OPERACIÓN TELCO.
- 633. El análisis en la presentación que aquí se analiza advierte también que la Operación Telco no se encuentra sujeta a autorización previa de la autoridad de aplicación. Es decir, no se encuentra alcanzada por la obligación impuesta por el Art. 10, Apartado 10.1, Inciso 1 del Reglamento, todo ello por cuanto no hay cambio de control ni influencia sustancial por parte de TELEFÓNICA S.A. hacia TELECOM ITALIA S.p.A. y, tampoco, hacia TELECOM ARGENTINA S.A.
- 634. Por consiguiente, como lo antes advertido no se da, según advierten en la presentación, no se afectan las condiciones estructurales del mercado y no es

*[Firma]*



*Lucila*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 11389  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

exigible la obligación del Artículo 10.1, Inciso 1 del Reglamento concluyendo que no corresponde que el informe sea ponderado a los fines de analizar la Operación Telco.

635. En el marco de dicha argumentación, indican TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. que en definitiva, se trata de un tema regulatorio.

636. Sostienen que el Dr. Juan Carlos BONZÓN en su voto minoritario y en disidencia de los resuelto por la mayoría en la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico con fecha 1 de febrero de 2010, anticipó que un compromiso efectuado por las compradoras en los términos del Art. 36 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, cumpliría con lo dispuesto en el Art. 5 del Acuerdo de Accionistas y hubiera bastado para aprobar la Operación Telco.

637. Por ello, las partes solicitan que se requiera a las empresas compradoras y particularmente a TELEFÓNICA S.A. que asuma el compromiso referido por el Dr. BONZÓN respecto de la autorrestricción.

638. Sin perjuicio de ello y a pesar de que las presentantes entienden que i) no fueron parte de la Operación Telco, ii) la Operación Telco no constituye una operación de concentración, iii) aún en la hipótesis de que se considere a la Operación Telco como una operación de concentración, no se encontrará alcanzada por la tipificación prevista en el Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia y iv) cualquier decisión que se tome no debería afectar a las presentantes, sumado a los compromisos que se exijan a las compradoras, las presentantes formalmente ofrecen como compromiso ante la autoridad de aplicación en los términos del Art. 36 de la Ley de Defensa de la Competencia cumplir con el Nuevo Régimen de Gobierno y el "Procedimiento para formalizar y garantizar la actual separación de las actividades en Argentina del Grupo Telecom Italia y del Grupo Telefónica", y que ambos compromisos sean integrados a la resolución aprobatoria que se dicta.

*Lucila*  
 639.

Aclaran que, en caso de ser aceptado el compromiso, el mismo se encontrará sujeto a la aprobación del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. en atención a que la misma es una sociedad pública.



*LUG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

111 3748  
 MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS  
 SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

- 640. Asimismo, quedan a disposición de la autoridad de aplicación para realizar las adaptaciones razonables que considere necesarias para el mejor cumplimiento y eficacia del compromiso.
- 641. Finalmente, ofrece prueba testimonial, documental, informativa y pericial, para ser producida tanto en la República Argentina como en el extranjero.

**VIII.b. Presentación de TELECOM ARGENTINA S.A y TELECOM PERSONAL S.A.**

- 642. Con fecha 29 de marzo de 2010 se presentan ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. a efectos de formular su descargo en los términos del artículo 2° de la Resolución CNDC 30/2010.
- 643. Las presentantes advierten, en primer lugar, que tanto TELECOM ARGENTINA S.A. como TELECOM PERSONAL S.A. no han sido parte de la operación bajo análisis a la que se refiere la Resolución CNDC N° 30/2010.
- 644. Sin perjuicio de ello, las presentantes indican que han tomado conocimiento de ciertas presentación que ha realizado el Dr. Julio Cesar RIVERA en representación de TELECOM ARGENTINA S.A. y de TELECOM PERSONAL. Al respecto, destacan que el mencionado mandatario ha seguido su criterio, o instrucciones de terceros, pero no el de la Dirección de Asuntos Jurídicos, ni la correspondiente a los directorios de TELECOM ARGENTINA ni TELECOM PERSONAL.
- 645. Asimismo, se aclara en la presentación que en el seno del Directorio de TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. existen opiniones diferentes en cuanto a los efectos e impacto que la operación puede acarrear sobre las mencionadas firmas.
- 646. En sustancia, según advierten las presentantes, los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A consideraron que la operación no calificaría como una "concentración económica" y tal resolución, según advierten las presentantes, fue adoptada al adherir y hacer suyo por parte de dicho Directorio un dictamen jurídico del Dr. Juan Carlos CASSAGNE.

*[Handwritten signature]*



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS



647. Seguidamente, aclaran en la presentación TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. que los directores que no habían sido designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A. estimaron que la operación califica como "concentración económica". En tal sentido, manifiestan que los argumentos que sustentan dicha posición fueron expuestos en una nota presentada ante la Bolsa de Comercio de Buenos Aires. Dicha presentación ha tenido como causa conocer y estimar como impacta, o impactará en la estructura de control y toma de decisiones de TELECOM ARGENTINA la transferencia de acciones de OLIMPIA S.p.A.

648. A continuación aclaran en la presentación que, si se interpreta que hay control únicamente cuando se tiene más del 50% de las acciones con derecho a voto, ni OLIMPIA, ni empresa alguna controlaría TELECOM ITALIA.

649. Ahora bien, según advierten, aunque OLIMPIA no tiene más del 50% de las acciones con derecho a voto de TELECOM ITALIA, OLIMPIA ejerce una influencia dominante en todas las materias a ser decididas por el voto de los accionistas de TELECOM ITALIA.

650. Seguidamente advierten que de los documentos correspondientes a los ejercicios 2005 y 2006, que TELECOM ITALIA ha presentado ante la Securities & Exchange Commission se desprende, según advierten los presentantes, que conforme a la legislación argentina, (art. 33 inciso 2, ley 19.550 y art. 2 del Decreto 677/2004), OLIMPIA controla TELECOM ITALIA.

651. De acuerdo a las manifestaciones vertidas en la presentación, el análisis de las asambleas de accionistas de TELECOM ITALIA corrobora lo indicado, toda vez que las propuestas de OLIMPIA —o las que cuentan con su voto favorable— son las decisiones que se toman en la asamblea de accionistas de TELECOM ITALIA. Viceversa, ninguna decisión es tomada en TELECOM ITALIA sin contar con el voto favorable de OLIMPIA.

652. Además, según indican, de los 19 Directores de TELECOM ITALIA, 15 fueron designados por OLIMPIA, 2 a propuesta de HOLINVEST y 2 a propuesta de ARCA SGR.

*[Firma]*  
 653. Además, subrayan que con la adquisición de las acciones de OLIMPIA por parte de TELCO, esta última pasa a ser controlante de TELECOM ITALIA (art. 33, inciso 2º, ley 19.550 y art. 2º del Decreto 677/2001).



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148 -  
 S.E. RAMA VEINTIUNO VEINTI VEINTE  
 SECRETARÍA GENERAL  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

654. Expresan entonces que, por lo tanto, la transferencia de las acciones de OLIMPIA y la constitución de TELCO implica, conforme a la legislación argentina, que es la aplicable al caso, un cambio de control en TELECOM ITALIA y, consecuentemente, en TELECOM ARGENTINA.

655. Asimismo, indican que el accionista de referencia es TELCO y su único socio industrial y con derechos especiales de veto es TELEFÓNICA DE ESPAÑA (controlante de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.). Dicha circunstancia, según indican, sumada a las declaraciones públicas efectuadas por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, permiten afirmar que la firma antes nombrada tendrá un rol preponderante en TELECOM ITALIA y, por ende, en las sociedades controladas por TELECOM ITALIA. Además, cabe suponer que TELEFÓNICA DE ESPAÑA pasaría a tener acceso a los datos y planes de negocio de TELECOM ARGENTINA.

656. En otro orden de ideas, señalan que en la reunión de Directorio de TELECOM ARGENTINA del 26 de marzo de 2009, el entonces Presidente de la Compañía, designado a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A. sostuvo que "...para él era claro que si cuando PIRELLI había adquirido las acciones de OLIMPIA la operación de compra había sido presentada a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, no había razón para suponer que en el caso de la venta de dicha participación no debía procederse del mismo modo."

657. Concluye la presentación de TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. advirtiendo que existen fundadas razones para estimar que la operación puede ser considerada como un acto de concentración económica en los términos del artículo 6° de la Ley de Defensa de la Competencia.

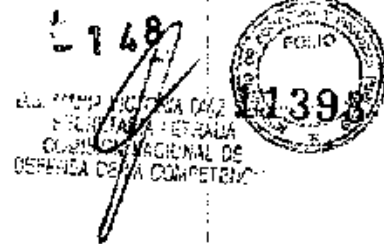
**VIII.c. Presentación TELEFÓNICA, S.A.**

658. Con fecha 19 de marzo de 2010 el apoderado de la firma TELEFÓNICA S.A. realizó una presentación fin de dar cumplimiento con lo ordenado por ésta Comisión Nacional en la Resolución N° 30/2010, manifestando, aportando y ofreciendo elementos de convicción respecto de la Operación Telco.



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



659. Manifiesta que la presentación efectuada no implica consentimiento, ni total ni parcial, de la legitimidad y/o razonabilidad de la Resolución CNDC N° 4/2009, que en la actualidad se encuentra radicada en la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal con motivo de la concesión del recurso de apelación oportunamente interpuesto por TELEFÓNICA S.A.
660. Expresa que la Operación Telco no constituye una concentración económica en lo términos del Art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia, fundamentando sus afirmaciones en diferentes antecedentes emanados de esta Comisión Nacional como así también institutos de la materia antitrust.
661. Prosigue afirmando que, en lo que respecta a la operación de análisis, resulta fundamental el criterio sentado por esta Comisión Nacional respecto a lo que se ha denominado "variabilidad de coaliciones" o "shifting majorities", ya que la situación allí descripta se verifica en la Operación Telco, siendo dicha conclusión a la que arribó la Comisión Europea para resolver la mencionada transacción, la cual expresó no constituía una concentración económica y por lo tanto la misma no debía ser notificada.
662. Afirma que la Resolución CNDC N° 4/2009 y la Resolución aquí apelada, sostienen vaga y ligeramente que TELEFÓNICA S.A. ejerce cuanto menos una influencia sustancial en TELCO S.p.A.
663. Continúa su relato esgrimiendo conforme el criterio de esta Comisión Nacional en sus opiniones consultivas, la situación de "control" en su grado más limitado es la "influencia sustancial" por parte de los accionistas minoritarios, es decir, la posibilidad de determinar "la estrategia competitiva de la empresa", advirtiendo que no se considerará como tal el poder de bloqueo que, en general, se confiere a los accionistas minoritarios.
664. Manifiesta que la Resolución CNDC N° 4/09 utilizó el término "influencia sustancial" como un concepto jurídico indeterminado.
665. Sostiene que la determinación por parte de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA sobre si una transacción constituye una concentración económica, debe estar siempre guiada por el estricto respeto a los principios de legalidad y razonabilidad.



ES COPIA  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

666. Afirmó que la Operación Telco no constituye una concentración económica y que ésta Comisión Nacional tendría un preconcepto infundado, el cual impactó en el análisis de la operación.

667. Asevera que este Organismo en su análisis, prescinde de un hecho fundamental a la hora de entender la lógica de la Operación así como la efectividad que necesariamente tiene y tendrá, cual es la limitación impuesta a TELEFÓNICA S.A. de ejercer sus derechos políticos en TELCO S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A. en cuestiones vinculadas a la Argentina.

668. Explica que este hecho estaría dado por las circunstancias de que los demás accionistas de TELCO S.p.A. son empresas internacionales de reconocido prestigio y envergadura para las cuales la inversión realizada resulta patrimonialmente importantísima y, en consecuencia, privilegiarán el interés social de TELECOM ITALIA S.p.A. y evitarán que éste entre en conflicto con el interés de TELEFÓNICA S.A.

669. Manifiesta que resulta ilegítima, arbitraria e irracional la premisa de la que parte la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución Nº 4/2009, en cuanto a que el objeto de la transacción es que TELEFÓNICA S.A. encubiertamente busque ejercer una influencia sustancial sobre TELECOM ITALIA S.p.A. e indirectamente sobre TELECOM ARGENTINA S.A.

670. Entiende que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no tuvo en consideración la Resolución dictada por la Comisión Europea de Competencia en donde se determinó que la operación no calificaría como una concentración dentro de los términos de la resolución regulación de fusiones, ya que ninguna de sus partes adquiere el control exclusivo, ni todas o alguna de las partes adquieren el control conjunto sobre TELECOM ITALIA S.p.A. y por ende no habría motivo para notificar.

671. Advirtió que esta Comisión Nacional siempre ha señalado la normativa relativa al control de concentraciones de la Comunidad Europea como fuente principal de la Ley de Defensa de la Competencia y ha seguido los criterios sobre control e influencia sustancial aplicado por dicha autoridad, por lo que resulta extraño que en este caso se haya apartado de dicho precedente.

*[Handwritten signature]*





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

672. Sostiene que la Operación Telco no importa una toma de control ni una influencia sustancial de TELEFÓNICA S.A. sobre TELCO S.p.A. ni, indirectamente, sobre TELECOM ITALIA S.p.A.
673. Entiende que la Resolución CNDC N° 4/2009, equivocadamente, basa su conclusión en el hecho de que TELEFÓNICA S.A. ejerce cuanto menos una influencia sustancial en TELCO S.p.A. y que ello se manifiesta al haber abonado por las acciones una "prima de control".
674. Manifiesta que lo descripto resulta falaz debido a que desde el punto de vista teórico, son innumerables las razones que pueden dar lugar a que los distintos integrantes de un grupo inversor efectúen aportes de dinero disimiles para la adquisición de una empresa, sin que ello implique un pago de una suma mayor asociado a la adquisición de control.
675. Afirman que las razones expuestas sumadas al hecho público y notorio de que TELEFÓNICA S.A. no fue el único candidato para asociarse a los demás accionistas italianos en TELCO S.p.A., resultan suficientes para demostrar que no existió tal "prima de control".
676. Consideró ilegítimo el argumento esgrimido por ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA respecto de la reserva de único operador de telecomunicaciones en TELCO S.p.A. como elemento que demuestre la existencia de cuanto menos, influencia sustancial de TELEFÓNICA S.A. sobre TELCO S.p.A.
677. Entiende que es ilegítimo por carecer de sustento fáctico ni jurídico, el argumento de que TELEFÓNICA S.A. se haya reservado para sí el carácter de único operador de telecomunicaciones, y que ello le otorgue la posibilidad de ejercer una influencia sustancial en TELCO S.p.A. que le permita determinar la estrategia de TELECOM ITALIA S.p.A. y de las empresas del GRUPO TELECOM ARGENTINA.
678. Prosigue explicando que el hecho que TELEFÓNICA S.A. sea el único de los inversores en TELCO S.p.A. que reviste el carácter de operador en telecomunicaciones no tiene relevancia alguna ni implica que los restantes socios acompañen las propuestas de TELEFÓNICA S.A., ya que TELECOM ITALIA S.p.A. es, en sí mismo, un operador de telecomunicaciones con know how, management propio y experiencia probada.

*[Handwritten signature]*



*Lucía Gentile*

Ministerio de Economía y Finanzas *Pública*  
Secretaría de Comercio Interior *Dirección de Despacho*  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
1396  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

679. Explicó que para que ello no suceda, los accionistas de TELCO S.p.A. - diferentes de TELEFÓNICA S.A.- impusieron la Cláusula 5 de Acuerdo de Accionistas en la que establecieron que el GRUPO TELEFÓNICA y el GRUPO TELECOM ITALIA son absolutamente autónomos e independientes.

680. Afirma que el Acuerdo de Accionistas prevé que la integración del Directorio de TELCO S.p.A. se basa en el principio de proporcionalidad, determinándose el número de diez directores, teniendo TELEFÓNICA S.A. (tenedora de acciones Clase B) la facultad de designar cuatro del total, y el resto de los miembros serán designados por unanimidad por los restantes inversores (tenedores de acciones Clase A), quienes además, tendrán la facultad de designar al Presidente siempre que mantengan un porcentaje de por lo menos el 50 % mas una acción de TELCO S.p.A.

681. Advirtió que tal como se expresara en la Diligencia Preliminar N° 29, las decisiones sociales se adoptan por mayoría simple de directores, razón por la cual ni TELEFÓNICA S.A. ni las demás accionistas, tienen la posibilidad de prevalecer ni vetar las mismas.

682. Resalta que el Acuerdo de Accionistas dispone para el supuesto de bloqueo de los denominados "temas reservados", referidos a la protección de la inversión y no hacen a la estrategia competitiva o política de la firma en cuestión, que tanto TELEFÓNICA S.A. como TELECOM ITALIA S.p.A. pueden desinvertir en la firma en caso de no estar de acuerdo respecto de las decisiones tomadas por la mayoría.

683. Destaca que la mención hecha por ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución N° 4/09 de la previsión de la Cláusula Octava del Acuerdo de Accionistas relativa a la opción de compra acordada por los accionistas de TELCO S.p.A. a favor de TELEFÓNICA S.A. es ilegítima e infundada, ya que afirma que la misma surge de un conjunto de estipulaciones previas que forman parte del marco de protección de derechos, ante el caso de una transferencia de acciones por parte de TELECOM ITALIA S.p.A.

*Lucía Gentile*  
684. Aclara que en caso de efectuarse una transferencia de acciones por parte de TELECOM ITALIA S.p.A. y ante la mencionada cláusula, se podrían dar los siguientes escenarios: a) se otorgaría un derecho de preferencia y b) la protección



*Lucia*  
**ES COPIA**  
 LUCIA GENTILE  
 Oficina de Despacho

2148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

es garantizada por medio del mecanismo de Call options estipulado en la cláusula B.5.

685. Concluye el tema manifestando que dicha cláusula es usual en este tipo de transacciones, que reserva el derecho a TELEFÓNICA S.A. a ejercer la opción de compra o de merger, y que ninguna consecuencia provoca por el solo hecho de que las demás accionistas no se hayan reservado el mismo derecho.

686. Asimismo, y respecto a la Asamblea de Accionistas de TELCO S.p.A., manifiesta que las decisiones serán tomadas por mayoría simple, necesiándose más del 50% de los votos de accionistas que representen el capital social y teniendo TELEFÓNICA S.A. el 42,30% del capital social, afirma que no existe la posibilidad de controlar individualmente ni ejercer influencia sustancial sobre las decisiones de TELCO S.p.A.

687. Manifiesta que respecto del gobierno de TELECOM ITALIA S.p.A. y especialmente en lo referido al consejo de administración de la mencionada empresa, TELEFÓNICA S.A. sólo podrá nombrar dos de los diecinueve consejeros a incluir en la lista que OLIMPIA S.p.A., como accionista de TELECOM ITALIA S.p.A. podrá proponer a la Asamblea de Accionistas, por lo que como consecuencia de la Operación Telco ni TELEFÓNICA S.A. ni los demás accionistas estarían adquiriendo el control individual o conjunto de TELECOM ITALIA S.p.A.

688. ~~Expresa que la interpretación realizada por ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA respecto de la Cláusula Quinta del Acuerdo de Accionistas de la Operación Telco es ilegítima y arbitraria, ya que la limitación de TELEFÓNICA S.A. en cuanto a que no podrá acceder a información no pública de su principal competidor en la República Argentina, TELECOM ARGENTINA S.A., relacionada con la estrategia comercial, tecnológica y de negocios, representaría una prueba de la inexistencia de influencia sustancial.~~

689. Articula que en la Operación Telco las empresas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A. son y se administrarán en forma autónoma e independiente.

*MA*  
*ca*

690. Sin perjuicio de ello, manifiesta que los accionistas de TELCO S.p.A. ratificaron en el Acuerdo de Accionistas que la inversión en TELCO S.p.A. implica una visión estratégica que las firmas TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA



*Lucila Gentile*

ES COPIA  
LUCILA GENTILE

Directora de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



S.A. pueden llevar adelante conjuntamente, dentro de su independencia y autonomía.

691. Aduce que el Acuerdo de Accionistas fija una cláusula de limitación por medio de la cual los directores de TELEFÓNICA S.A. no podrán actuar ni participar de las reuniones en las cuales se consideren cuestiones relacionadas con la política de gerenciamiento y opciones de sociedades directas donde se involucren las firmas OLIMPIA S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A. en los países que controlen sociedades tanto directa como indirectamente y rijan restricciones o limitaciones regulatorias y legales para el ejercicio de votos de la firma TELEFÓNICA S.A.

692. Remarcó que la previsión de la Cláusula Quinta del Acuerdo de Accionistas (Shareholders Agreement) no es una mera declaración, sino que la misma ha sido absolutamente operativa e imperativa desde un principio hasta el presente.

693. Por ello, y sin perjuicio de que entiende que la Operación Telco no es una concentración económica en los términos del artículo 8 de la Ley de Defensa de la Competencia, y que en consecuencia no se ha restringido ni distorsionado la competencia, ni verificado daño alguno al interés económico general, la presentante consideró ofrecer reafirmar públicamente ante esta Comisión, su compromiso al cumplimiento de la previsión de la Cláusula Quinta el Shareholders Agreement.

694. Por otra parte, plantea la ilegitimidad del plazo otorgado por la Resolución 30/2010, manifestando que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe sustanciar el procedimiento llevado a cabo en el Expediente caratulado "PIRELLI & C S.p.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25156 (CONC. 741)" por la vía procesal adecuada, la cual no es otra que el procedimiento aprobado por la Resolución 40/01 denominado "Guía para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica".

695. La presentante plantea objeciones al informe labrado por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES de conformidad con el Art. 16 de la Ley 25.156.

696. Al respecto, manifiesta que tal informe se basa en la falsa premisa de la existencia de control por parte de TELEFÓNICA S.A., control que no entendió configurado bajo los criterios establecidos por la regulación sectorial sino bajo el



*JHG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Director/a Despacho

1399  
 SECRETARÍA DE COMUNICACIONES  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

criterio sustentado por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución 4/2009 y que fuera oportunamente cuestionado por la presentante.

697. Sostiene que el informe realizado por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES es infundado tanto en lo relativo al cumplimiento de la operación con el marco regulatorio aplicable como respecto del impacto de la misma en la competencia en el sector.

698. Afirman que en cuanto al cumplimiento de la operación, las normas regulatorias, al regular situaciones de control de las licenciatarias, hacen referencia al criterio adoptado por el Art. 33 de la Ley 19.550.

699. Sin embargo entiende que la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES, al analizar las regulaciones adopta un concepto de control diferente al que surge del mencionado artículo y utilizó el criterio elaborado por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA para el concepto de "influencia sustancial".

700. Por ende, advirtió que la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES obró contrariando el principio de legalidad al tomar como válida la premisa de la existencia de "influencia sustancial" de TELEFÓNICA S.A. en TELCO S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A, cuando debió efectuarlo conforme la Ley 19.550.

701. Esboza que de habersele permitido a su parte debatir estas cuestiones en la sede de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES, habría podido demostrar que la operación no genera afectación al sector de las telecomunicaciones, así como también como, con independencia de la operación, pueden darse condiciones aptas para el desarrollo tecnológico.

702. Concluye diciendo que más allá de lo infundado del informe, las consideraciones que allí se formulan resultan erróneas, invalidando y privando de eficacia al mismo, viciando la Resolución SCI 483/09 en cuanto ha resuelto con fundamento en el mismo.

703. A continuación expone que no resulta cierto que exista afectación al interés económico general, ni que la demora esté implicando disminución en el bienestar general.

704. Argumenta que el estándar de daño mencionado contiene dos elementos que le dan entidad: el poder de mercado y la restricción efectiva de la oferta en el mercado.

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma]*

705. Expresa que ha quedado demostrado a partir de jurisprudencia originaria de éste órgano administrativo, la sustanciación del daño al interés económico general requiere la concurrencia de capacidad de restringir la oferta y una efectiva restricción de la misma, requiriéndose entonces que exista una prueba concreta del ejercicio de esa posición dominante que resulte abusiva en la afectación al interés.
706. Expresa que ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha hecho una evaluación incorrecta de la estructura de mercado, dando por sentado presupuestos que no se compadecen con los datos reales de la industria.
707. Sostuvo que la industria de las telecomunicaciones es una actividad que se desarrolla a través de redes, las cuales generan costos de producción de los servicios que se montan sobre ellas que difieren de los costos de otras actividades que no requieren redes.
708. Expresa la presentante que han intentado explicar que si bien el fenómeno de solapamiento de redes puede ser deseable desde el punto de vista teórico es perfectamente cuestionable como resultado general, desde la lógica de la estructura de costos de la industria. El no solapamiento de redes en algunas áreas ha sido una característica para las empresas involucradas dado que han superpuesto redes allí donde era racional hacerlo y no lo han hecho en otras áreas donde estaban dadas las condiciones mencionadas arriba.
709. Por ello entiende que aún en el hipotético caso de que la Operación Telco constituya una concentración económica, no necesariamente llevaría a una situación de menor competencia en todos los mercados relevantes porque la supuesta integración no reduciría las opciones que gozan los usuarios ya sea porque en algunas áreas está una empresa y no la otra, o porque allí donde están las dos, existen otros operadores.
710. Concluyó que sus afirmaciones no son meras evaluaciones teóricas del mercado, sino que las mismas están fundadas en evidencia oportunamente acompañada.
711. En síntesis, la presentante destaca dos elementos: a) afirmar que la integración de éstas dos redes elimina inequívocamente un proveedor alternativo de red, es decir un competidor con infraestructura propia, resulta erróneo

*[Firma]*



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
1401  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

económicamente e irrazonable jurídicamente, porque que en una parte importante del país las dos empresas no se superponen sus redes. Con lo cual desde el punto de vista de la demanda, el impacto eventual sería muy reducido y b) en aquellas áreas en donde TELEFÓNICA S.A. tiene competencia efectiva de operadores con redes propias, en la mayoría de los casos (60%), el o los competidores son empresas distintas TELECOM ARGENTINA S.A.

712. Entiende que no existe evidencia ni en la Diligencia Preliminar N° 29, ni en el Expediente Pirelli ni en las Resoluciones 14/10 y 30/10 emitidas por la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA respectivamente, que permitan afirmar que la demora en la resolución de las actuaciones citadas implicaría una disminución del bienestar general.

713. Sostuvo que no sólo las empresas que esta Comisión Nacional ilegítimamente quiere considerar bajo el control o influencia sustancial de TELEFÓNICA S.A. (TELEFÓNICA ARGENTINA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A.) han mantenido una tasa de crecimiento positiva aún en los periodos posteriores a la concreción de la Operación Telco, sino que también han crecido, y a tasas mayores, el resto de los operadores de mercado, contradiciendo de manera absoluta la hipótesis de una restricción de oferta que pudiese implicar un daño al interés económico general como el que se alega.

714. Explicó que el mismo análisis puede realizarse en el mercado de telefonía celular y de acceso a Internet, en donde se superaron las cifras históricas de usuarios, por lo que entiende podría descartarse la hipótesis que haya existido restricción de oferta a partir de la concentración de la Operación Telco.

715. Para finalizar expresa que ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no puede suponer la existencia de conductas concertadas entre TELEFÓNICA ARGENTINA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A., puesto que la evidencia demuestra acciones independientes entre las firmas.

716. Para finalizar, solicita la reanudación del cómputo de los plazos establecidos en el Art. 13 de la Ley 25.156 y en la Resolución N° 40/01.

VIII.d. Presentación ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, INTESA SANPAOLO S.p.A y



**ES-CORIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

148  
SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

**MEDIOBANCA S.p.A**

717. Con fecha 19 de marzo de 2010, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A y MEDIOBANCA S.p.A. realizaron una presentación a fin de contestar la vista ordenada por la Resolución CNDC N° 30/2010 de fecha 25 de febrero 2010.
718. Sin perjuicio de ello, las presentantes dejaron constancia que en fecha 1° de marzo de 2010 interpusieron recurso de apelación y nulidad contra la Resolución N° 82/2010 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN y contra la Resolución N° 14/2010 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución CNDC N° 30/2010.
719. Sostienen que la Resolución 14/2010 intenta consolidar, de manera ilegítima e irregular, lo dispuesto por la Resolución N° 4/2009, sometiendo a las presentantes a un procedimiento que le es ajeno por carecer de imperio la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA sobre la Operación Telco y posibilitando al Poder Ejecutivo Nacional, disponer en el futuro una sanción por la supuesta notificación tardía de la Operación Telco.
720. Entienden que la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA no explicó en modo alguno como arribó a la conclusión de que la Operación Telco resulta notificable en los términos del art. 6° de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
721. Advierten que la CNDC y la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR para justificar la Resolución 4/2009, el Dictamen 744 y la Resolución 483/2009 tuvieron por cierto que, a partir de la celebración de la Operación Telco, existió una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.
722. Resaltan que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA investigó la supuesta toma de control sin que las presentantes pudieran ejercer su derecho de defensa, fiscalicen el trámite, participen de las audiencias, se les respete el derecho a ser oídas, a ofrecer y producir pruebas, a impugnar u observar informes, etc.
723. Además, manifiestan que durante la tramitación de la Diligencia Preliminar 29 tampoco tuvieron participación alguna. En ese sentido, agregan que jamás





*Tuo*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*11403*  
 SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

tuvieron oportunidad de discutir o debatir si la Operación Telco implicó una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.

724. Por ello, y sin perjuicio de que la falta de participación en la Diligencia Preliminar 29 justifica de por sí la revocación de lo allí decidido, entienden que tal irregularidad se mantiene, pues la Resolución SPE 14/2010 consiste en cerrar total y definitivamente toda discusión o debate sobre el tema del control, que es aquel en el que se apoyan todas las actuaciones posteriores destinadas a interferir en la actividad que TELECOM ITALIA S.p.A. desarrolla en el mercado de las telecomunicaciones en Argentina.

725. En ese sentido, la presentante indicó que la Resolución SCJ 483/2009 cerró para siempre el "círculo" relativo a la toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A, sin que hubieran podido presentar su caso, burlándose de ese modo las más elementales garantías constitucionales.

726. De este modo concluyen que, al confirmar la Resolución SPE 14/2010 que la Operación Telco es notificable, sin que las presentantes puedan discutirlo, se intentó por medio del SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, desconocer que la Justicia debe todavía resolver si la Resolución 4/2009 debe ser revocada.

727. Seguidamente, expresan que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, al rechazar el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución 4/2009, argumentó que dicha resolución no decidió respecto de cuestiones de fondo. Ahora bien, según las presentantes, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se expidió sobre una cuestión de fondo dado que se afirmó que a partir de la Operación Telco, aconteció una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.

728. Por otra parte, indican que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debió haberles permitido controvertir y probar que a la Operación Telco no le resultaba aplicable el presupuesto de hecho previsto en el art. 6° inc. c) de la Ley de Defensa de la Competencia.

729. Entienden que con la Resolución 14/2010 se consumó la violación de los derechos constitucionales de los presentantes, al tener por válido que la Operación Telco debe quedar sujeta a control de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y no permite debate al respecto.



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR

730. Asimismo, expresan que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe permitir esa discusión, ordenando la producción de la prueba que las presentantes ofrecen, entendiendo que ello es la única forma de cumplir con lo ordenado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, cuando resolvió -en fallo firme-, que el caso debe resolverse luego de una sustanciación adecuada.

731. Sostienen que en ésta instancia debe permitírseles ejercer su defensa en juicio, rebatir y controvertir lo manifestado por este Organismo, luego por la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y más tarde por la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, que es que la Operación Telco implicó una toma de control en TELECOM ARGENTINA S.A. en los términos previstos en el Art. 6 Inc. c) de la Ley de Defensa de la Competencia.

732. Por ende, advierten, todo lo analizado en el expediente PIRELLI es un asunto posterior y subordinado a aquel, ya que únicamente podría la autoridad de aplicación haber ejercido esa actividad si hubiera existido la toma de control.

733. Indican que ni la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ni la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR ni la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA jamás han tratado la ley aplicable para la determinación de la relación de control. En consecuencia, ello merece reparación en ésta nueva instancia.

734. ~~Manifiestan que la Ley de Sociedades Comerciales dispone en su art. 118 que la sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución. Por ello, entienden que para ver si hubo toma de control respecto de una sociedad, debe analizarse donde es que dicha toma de control ocurrió.~~

735. De este modo, indican que como en este caso el hecho -eventual toma de control por parte de TELEFÓNICA S.A. en forma directa sobre TELCO S.p.A. y en forma indirecta sobre TELECOM ITALIA S.p.A.- ha ocurrido en Italia, debe aplicarse el derecho italiano.

736. Entienden que aplicar nuestro derecho para determinar quien controla TELCO S.p.A. directamente y TELECOM ITALIA S.p.A. en forma indirecta, importaría darle al derecho nacional una extraterritorialidad no autorizada, máxime

*Lucila Gentile*



*Lucia*  
**ESCOPIA**  
 LUCIA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

cuando las normas de derecho internacional privado nos remiten a la aplicación de la ley extranjera.

737. Aluden que bajo las leyes de Italia ni TELEFÓNICA S.A. controla TELCO S.p.A., ni ésta última controla TELECOM ITALIA S.p.A., ello corroborado con dos opiniones legales emitidas por la firma de abogados Chiomenti.

738. En efecto, surge de dichas opiniones que las restricciones a las que se sujetó TELEFÓNICA S.A. bajo el Acuerdo de Accionistas celebrado con los demás accionistas de TELCO S.p.A. para evitar injerencias en TELECOM ARGENTINA S.A., son válidas y ejecutables en contra de TELEFÓNICA S.A.

739. En conclusión, entienden que bajo la ley italiana, que es la única ley aplicable a tener en cuenta, ni el alcance de los derechos que TELEFÓNICA S.A. tiene como accionista de TELCO S.p.A., ni los hechos vinculados a la relación entre socio -TELEFÓNICA S.A.- y sociedad -TELCO S.p.A.-, permiten concluir que exista una relación de control.

740. Reparán también en el hecho de que a la época en que se celebró la OPERACIÓN TELCO, bajo la ley italiana, ni siquiera era posible afirmar que OLIMPIA S.p.A. controlaba TELECOM ITALIA S.p.A., ya que en Asamblea de Accionistas del 16 de abril de 2007, OLIMPIA S.p.A. no reunió la cantidad de votos necesarios para imponer sus decisiones. Por ello, si OLIMPIA S.p.A. no controlaba, nadie podía adquirir el control de TELECOM ITALIA S.p.A. por el hecho de adquirir OLIMPIA S.p.A.

741. Afirman que a pesar de ello, tanto la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA como la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y también la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, han soslayado la aplicación de las normas que debían haber tenido en cuenta y han determinado la existencia de una relación de control por su sola voluntad, prescindiendo de toda valoración del régimen jurídico al que están sujetas las partes.

742. Por ello, las presentantes proponen que se modifique el actuar de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, permitiendo la producción de prueba eficaz para acreditar los hechos y el derecho invocados en apoyo de su postura.

743. No obstante lo expuesto, las presentantes entienden que tampoco existe el alegado control bajo el derecho nacional. Sostienen que el control se encuentra

*Lucia*  
*ESCOPIA*  
*LUCIA GENTILE*



*JUG*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

142  
 Dra. ESPERANZA DIAZ VERA  
 SECCIÓN PARA LETRADA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA CONA, ETC.



regulado en el art. 33 de la Ley de Sociedades Comerciales que trata el control interno, de derecho o de hecho, y el control externo.

744. Para el caso concreto, y dada la participación de TELEFÓNICA S.A. en TELCO S.p.A. –menor al 50%– y la participación de TELCO S.p.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. –menor al 25%–, excluye la posibilidad de que exista un control interno de derecho en los términos del art. 33 de la Ley de Sociedades Comerciales.

745. Ahora bien, respecto del control interno de hecho o el control externo sostienen que se requiere una mayor indagación porque ello no nace directamente de los derechos lisos y llanos de la calidad de accionista, sino de la combinación de éstos derechos con otros factores, como ser, ausentismo, especiales vínculos, relaciones económicas, etc.

746. Advierten que en TELCO S.p.A., ni la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha alegado ni probado, que las presentantes o los restantes socios italianos hayan estado ausentes en las asambleas de accionistas de modo tal que se le permitiera a TELEFÓNICA S.A. prevalecer y formar la voluntad social.

747. Por el contrario, los socios de TELCO S.p.A. han suscripto un Acuerdo de Accionistas en virtud del cual TELEFÓNICA S.A. designa una menor cantidad de directoras que la que designa el total de los demás accionistas. De ello se deriva que en TELCO S.p.A., TELEFÓNICA S.A. no prevalece ni en la asamblea de accionistas ni en el directorio.

748. Por su parte, y tal como surge de las opiniones legales, nadie controla TELCO S.p.A., ya que un solo accionista no puede imponerse, necesitándose siempre de dos o más accionistas para formar mayoría.

749. Asimismo, entienden que TELEFÓNICA S.A. tiene aún menos derechos, ello por cuanto no puede deliberar ni votar, ni pueden hacerlo los directores que hubiera designado en TELCO S.p.A., en todos los asuntos que tengan que ver con las inversiones de TELECOM ITALIA S.p.A. en la República Argentina.

750. En efecto, según advierten, dicho compromiso incluido en el Acuerdo de Accionistas y agregado a la Diligencia Preliminar 29, es válido bajo la ley italiana que lo regula y es ejecutable en contra de TELEFÓNICA S.A. y como tal,

*Handwritten signature/initials*



*Lucila Gentile*  
**ES GORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*Victoria R. Vera*  
 SECRETARÍA GENERAL  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

entienden, no puede ser descalificado por irrelevante a los efectos de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

751. Por otra parte, manifiestan que resulta mas claro para el caso de TELECOM ITALIA S.p.A., ya que de acuerdo al Convenio de Accionistas, TELEFÓNICA S.A. designa únicamente dos directores sobre los quince totales de TELECOM ITALIA S.p.A., no teniendo por tanto, ninguna capacidad de imponer su voluntad.

752. Pero además, y respecto a las inversiones de TELECOM ITALIA S.p.A. en la República Argentina, se tomaron dos decisiones en el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A.

753. La primera de ellas, es el procedimiento adoptado por el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. con fecha 2 de diciembre de 2008, que restringe a los directores de TELEFÓNICA S.A. el acceso a la información y las decisiones de las operaciones de TELECOM ITALIA S.p.A. en la República Argentina.

754. La segunda de ellas, es la decisión adoptada el 27 de febrero de 2009, en virtud de la cual el GRUPO TELECOM ARGENTINA (compuesto por todas las inversiones de TELECOM ITALIA S.p.A. en la República Argentina) debe manejar sus negocios de manera independiente de TELECOM ITALIA S.p.A., de modo tal que ningún asunto relacionado con dicho grupo -incluyendo a TELECOM ARGENTINA S.A. y a sus controladas- será tratado, analizado y decidido por el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A.

755. En este sentido, los asuntos que correspondan a dicho grupo, incluyendo los relacionados con TELECOM ARGENTINA S.A. y sus controladas, serán tratados por el Chief Executive Officer o Director Delegado en TELECOM ITALIA S.p.A., quien deberá actuar con toda libertad e independencia en el interés de las sociedades argentinas, y sin estar sujeto a directivas del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. ni de sus accionistas.

756. En la misma oportunidad y sin la intervención de los directores designados por TELEFÓNICA S.A., se decidió confiar la conducción de los negocios del grupo TELECOM ARGENTINA a la gestión exclusiva de los órganos sociales de esas sociedades y de su Management y delegar en el Director Delegado de TELECOM ITALIA S.p.A., Sr. Franco BERNABÉ, en forma exclusiva, toda decisión relativa a la gestión y a las designaciones o propuestas de designaciones que pudieran

*Victoria R. Vera*



*Tuo*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

2148  
 DRA. VICTORIA MAZ VERA  
 SECRETARÍA DE ESTADO  
 COMISION NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

corresponder a TELECOM ITALIA S.p.A. como accionistas directo e indirecto de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y como parte de los acuerdos de accionistas celebrados por el GRUPO WERTHEIN.

757. Dicha medida fue complementada con una declaración del Sr. Franco BERNABÉ en la que confirmó que la gestión del GRUPO TELECOM ARGENTINA estaba confiada a los órganos sociales y al management de esas sociedades.

758. Se deriva entonces que con relación a los efectos que en los términos del art. 3º de la Ley de Defensa de la Competencia pudiera tener la relación entre TELEFÓNICA S.A., TELCO S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A., no puede sostenerse que la primera de las firmas mencionadas tiene la posibilidad de dirigir las cuestiones de la otra sociedad, ni que esté en condiciones de imponerle las directivas para su gestión con cierta continuidad y permanencia, menos aún, que pueda determinar su estrategia competitiva y que ello pueda ocurrir con efectos en la República Argentina.

759. Sostienen que ello se ve corroborado en la medida en que TELEFÓNICA S.A. tampoco tiene la cantidad de acciones para lograrlo porque está en minoría frente a otros accionistas y porque además, se obligó a no intervenir por sí y a que sus directores no intervinieran en cuestiones que pudieran tener efectos en la República Argentina. Además, indican también que sumado al precedentemente indicado, TELECOM ITALIA S.p.A. tomó medidas al respecto independizando la gestión de la República Argentina del directorio del TELECOM ITALIA S.p.A.

760. En consecuencia, entienden que no es posible sostener bajo la ley de la República Argentina, que TELEFÓNICA S.A. controla TELCO S.p.A. en forma directa ni TELECOM ITALIA S.p.A. en forma indirecta, ni TELECOM ARGENTINA S.A. en forma indirecta.

761. Manifiestan por ello que todos los funcionarios del Poder Ejecutivo Nacional actuaron con prescindencia de los hechos comprobados en la causa y de las normas impuestas por el derecho vigente, provocando que las decisiones en cuestión tengan un fundamento solo aparente, convirtiéndolas en arbitrarias y susceptibles de reproche constitucional. Agregan que debe dárseles a las presentantes la chance de rebatir las erradas conclusiones en esta instancia de reconducción del expediente Pirelli.

*[Firma manuscrita]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

YANA VICTORIA DIAZ VERA  
SECRETARÍA DE ESTADO  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

762. Por otra parte, sostienen que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha afirmado en la Resolución 4/2009, que la Resolución SPE 14/2009 intenta irregularmente confirmar, que TELEFÓNICA S.A. controla TELCO S.p.A. y que ésta controla TELECOM ITALIA S.p.A. Entre otras razones, porque con la cantidad de acciones que tiene TELCO S.p.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. y por la atomización de los demás accionistas, tal situación de control se verifica.
763. Sin embargo, indican que para que esto se verifique, esa supuesta capacidad de prevalecer no debe ser meramente ocasional, sino que debe tener cierto nivel de permanencia y estabilidad.
764. Resultan que las asambleas de una sociedad como TELECOM ITALIA S.p.A. son anuales. En consecuencia, para determinar si hay control o no sobre TELECOM ITALIA S.p.A. se ha de verificar que la tenencia accionaria de TELCO S.p.A. sea capaz de prevalecer y, para ello, es necesario ver el comportamiento de los demás accionistas a lo largo de un tiempo prudencial, no pudiendo determinarse cuando la OPERACIÓN TELCO se firmó o cuando la misma se cerró.
765. Asimismo, expresan que cuando en fecha cercana a la adquisición, OLIMPIA S.p.A. había concurrido a una asamblea de TELECOM ITALIA S.p.A. y no había logrado por sí reunir la mayoría.
766. Asimismo, manifiestan también que la Resolución CNDC 4/2009 se sustenta en que: (i) TELEFÓNICA S.A. habría pagado una aparente prima de control, (ii) la auto restricción asumida por TELEFÓNICA S.A. no sería eficaz, (iii) TELEFÓNICA S.A. asumiría una supuesta influencia determinante por su carácter de principal operador y (iv) TELEFÓNICA S.A. se habría reservado el carácter de único operador en telecomunicaciones, todas cuestiones ajenas a las presentantes con lo cual no servirían de sustento para obligarla a notificar.
767. Sin embargo, aducen que ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se precipita al establecer hipótesis asumiendo que el mayor valor por las acciones suscriptas está necesariamente ligado a la toma de control de la sociedad, sin preocuparse por contrarrestar tal conclusión con la realidad, ni dejar margen a otros factores que hayan podido incidir eficazmente en la determinación del precio final.



*Lucila Gentile*  
**ES CORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

1148  
 OS. EN COM. M. DE LA D. DE V. EN  
 F. P. C. T. A. E. L. E. T. R. A. D. A.  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

768. Expresan que, si se analiza la prueba, se puede observar que por un lado se encuentran las declaraciones testimoniales de los representantes de TELEFÓNICA S.A. que manifiestan que dicho mayor precio tuvo origen en las reglas de la oferta y la demanda. Y por otra parte, se encuentra la declaración del Sr. WERTHEIN cuya clara intención para lograr que la Operación Telco sea considerada una operación de concentración es de público y notorio conocimiento, sirviendo ello para descalificar su testimonio.

769. En consecuencia, y frente a declaraciones contrapuestas y considerando la totalidad de la prueba rendida, entienden que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debió cotejarlo con la realidad.

770. Por el contrario, manifiestan que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA partió de la equivocada premisa de que la referida diferencia constituye una prima de control. Alegan que aún a pesar de los argumentos esgrimidos, TELEFÓNICA S.A. no podrá ejercer ningún tipo de influencia, ya que la auto restricción asumida por TELEFÓNICA S.A. tendiente a impedir la participación de los directores que designen en TELCO S.p.A. y en TELECOM ITALIA S.p.A., elimina toda duda sobre el particular y excluye esa posibilidad.

771. En conclusión, aseveran que no tiene fundamento sostener que los demás accionistas de TELCO S.p.A. permitirán que TELEFÓNICA S.A. decida o adopte medidas que impliquen dirigir la estrategia competitiva de TELCO S.p.A. o TELECOM ITALIA S.p.A. contrarias a sus propios intereses, siendo inadmisibles suponer que empresas de la envergadura de ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A y MEDIOBANCA S.p.A. convaliden comportamientos contrarios al interés de TELECOM ITALIA S.p.A.

772. Con respecto al compromiso de auto restricción, manifiestan los presentantes que es producto de elaboradas y severas limitaciones impuestas por los restantes inversores del TELCO S.p.A. para privilegiar el interés social de TELECOM ITALIA S.p.A. y evitar, de esa forma, que pueda eventualmente entrar en conflicto con el interés de TELEFÓNICA S.A. En efecto, los demás accionistas de TELCO S.p.A. son los primeros interesados en hacerla cumplir ya que de otro modo, estarían atentando contra sus propios intereses.

*Lucila Gentile*





40  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



773. En tal sentido, aducen que dicho compromiso no debería haber sido soslayado en la medida en que garantiza que TELEFÓNICA S.A. no podrá dirigir la estrategia competitiva de TELECOM ITALIA S.p.A. y mantendrá inmutables las condiciones estructurales en el mercado de las telecomunicaciones. A raíz de ello, según entienden, es que la Operación Telco no genera consecuencias susceptibles de afectar la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

774. Asimismo, advierten que el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., empresa principalmente perjudicada por un eventual abuso en el manejo de la información competitivamente sensible, ha aceptado y juzgado suficiente esta autorrestricción.

775. Para el caso, consideran las presentantes que TELEFÓNICA S.A. tendrá una incidencia relativa sobre TELECOM ITALIA S.p.A. como lo hace todo accionista, en razón de que posee una participación indirecta, más esto no permite concluir que mediante una exigua participación indirecta dicha influencia se torne sustancial. Por ende, no puede sostenerse que este aspecto pueda permitir a TELEFÓNICA S.A. controlar TELECOM ITALIA S.p.A. o TELECOM ARGENTINA S.A.

776. Asimismo, las presentantes sostienen que las consideraciones vertidas por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución 4/2009 con relación a que TELEFÓNICA S.A. ejerce influencia sustancial en TELCO S.p.A., dado que se habría reservado el carácter de único operador de telecomunicaciones entre los accionistas es inválida.

777. Ello por cuanto, según indican, el razonamiento sería errado por cuanto nació de una equivocada premisa al interpretar la cláusula 6 del Acuerdo de Accionistas, siendo los efectos de dicha cláusula diferentes.

778. La mencionada cláusula, según indican, establece que en el caso de que TELECOM ITALIA S.p.A. celebre una alianza estratégica con otro operador de telecomunicaciones, TELEFÓNICA S.A. podrá aceptar tal situación o, en caso contrario, ejercer su derecho de escisión, mas TELEFÓNICA S.A. no podrá oponerse en modo alguno a que TELECOM ITALIA S.p.A. celebre la referida alianza.

*[Handwritten signature]*

779. A continuación, advierten que esta cláusula pone en evidencia la capacidad que tienen los accionistas de TELCO S.p.A. de imponerle a



*ESCOPIA*  
**ESCOPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

TELEFÓNICA S.A. una alianza estratégica de TELECOM ITALIA S.p.A. con otro operador telefónico, lo que resulta contradictorio con el alegado control de TELEFÓNICA S.A.

780. Por último y en cuanto a las conclusiones arribadas por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA respecto del quórum y las mayorías supuestamente necesarias para la toma de decisiones en las asambleas ordinarias y extraordinarias de TELECOM ITALIA S.p.A., sostienen que éstas resultan arbitrarias debido a que se basan únicamente en afirmaciones que no han sido probadas en la Resolución 4/2009.

781. Por otra parte, alegan que el art. 6 Inc. d) de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA habla de toma de control y no de cambio de control, distinción de importancia en el caso concreto. En efecto, expresan que puede haber cambio de control que no pasa al comprador mediante una venta, con lo cual no hay toma de control por parte del comprador, y puede haber compra de una participación que no implica control y que si resulta, desde la perspectiva del comprador, en una toma de control.

782. En el caso de referencia, sostienen, TELEFÓNICA S.A. no ha tomado el control de TELCO S.p.A. y mucho menos de TELECOM ITALIA S.p.A., a pesar de haber adquirido PIRELLI & C. S.p.A. acciones de OLIMPIA S.p.A. que tampoco lo tenía.

783. Sobre este aspecto, entienden que la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA indica que puede haber toma de control aún en casos en los que no se adquiere mas del 50% de los votos de una sociedad. En ese contexto manifiestan que la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA convive con la idea de influencia. Por ende, es posible que un accionista sea influyente, pero no por ello hay toma de control, existiendo formas de influencia que no impliquen ni toma ni el ejercicio de control.

784. Abundan sobre este aspecto advirtiendo que la influencia no es suficiente para que la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA obligue a realizar el control de concentraciones económicas, sino que ésta debe ser sustancial o determinante para que haya toma de control y para que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA tenga la posibilidad de hacer el control ex ante.

*[Handwritten signature]*



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despecho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Economía Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

785. Asimismo, y cuando se trata de operaciones internacionales como la presente, esta cuestión debe verse exclusivamente en cuanto a los efectos en la República Argentina, porque así lo dispone el art. 3 de la Ley de Defensa de la Competencia.
786. Afirman que mal puede haber influencia determinante sobre TELECOM ARGENTINA S.A. y sobre las operaciones de TELECOM ITALIA S.p.A. en la República Argentina (que es lo que mira la Ley de Defensa de la Competencia) cuando TELEFÓNICA S.A. no puede participar en TELCO S.p.A., ni los directores designados por TELEFÓNICA S.A. pueden participar en TELECOM ITALIA S.p.A., de ninguna cuestión que esté directa o indirectamente vinculada a las operaciones del mercado de la República Argentina.
787. Por otra parte, arguyen que cuando la Resolución 4/2009 analizó el contenido y alcance del denominado Acuerdo de Co-Inversión, entienden que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA prestó especial atención al considerando quinto, el que entienden que no sólo tergiversó en su interpretación sino que además, le dio un sentido y alcance mayor que el otorgado a las propias cláusulas y disposiciones del acuerdo.
788. Entienden que la correcta interpretación de lo previsto en la cláusula quinta indica que las partes habían puesto como condición de especial interés para su decisión, invertir en forma conjunta en TELECOM ITALIA S.p.A. a través de TELCO S.p.A., el hecho de que TELEFÓNICA S.A. y TELECOM ITALIA S.p.A. serían administradas en forma autónoma e independiente.
789. En consecuencia, expresan que no sólo no hay concentración económica con esta condición, sino que, por el contrario, lo que hay es un especial interés en no afectar la competencia.
790. Además, expresan que ni el Acuerdo de Accionistas ni ninguno de los demás derechos y prerrogativas que el Acuerdo de Co-Inversión otorgan a TELEFÓNICA S.A., pueden ser vistos como una contradicción o menoscabo para la definida intención de mantener independientes las administraciones de TELEFÓNICA S.A. y TELECOM ITALIA S.p.A.
791. Por otra parte, resaltan que la Operación Telco mereció el análisis de las autoridades de la Comunidad Económica Europea. A tales efectos, el Director General llegó a la conclusión de que la operación no calificaba como



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

3-148  
 DIRECTOR GENERAL  
 ANA LETICIA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

concentración económica según el significado previsto en las Regulaciones sobre Fusiones, dado que ninguna de las partes adquiere el control único de TELECOM ITALIA S.p.A. y tampoco todas o algunas de las partes.

792. Sostienen que dicho antecedente no puede permanecer indiferente al análisis del presente caso, por cuanto la Ley de Defensa de la Competencia al establecer el régimen de notificación y autorización de concentraciones, adopta un sistema que presenta similitudes con la legislación comunitaria europea.

793. Por su parte, indican que la Operación Telco también fue analizada por distintas autoridades de la República Federativa de Brasil, ya que TELECOM ITALIA S.p.A. tiene operaciones en dicho país y si bien se han adoptado diferentes decisiones, todas ellas han sido favorables a la Operación Telco. Alegan, por lo tanto, que un verdadero análisis debería haber considerado los antecedentes extranjeros,

794. A continuación afirman que art. 1° de la Resolución SCI 483/2009 resulta de imposible cumplimiento. Sobre este aspecto estiman pertinente advertir que, si bien es un tema que compete a TELEFÓNICA S.A., lo cierto es que dicha firma no puede tomar actos o decisiones del tipo de las que ordenara la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR, debido a que los compromisos asumidos por TELEFÓNICA S.A. se lo impiden.

795. Por otra parte, las presentantes dejan expresamente aclarado que, respecto a esta nueva etapa del Expediente Pirelli, desconocen los efectos y la vigencia del Dictamen CNDC N° 744, entendiendo que el mismo resulta nulo toda vez que el SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR hace parte integrante del mismo a la Resolución SCI 483/2009, declarada nula por la Justicia, encontrándose tal decisión firme.

796. En subsidio, las presentantes dejan asentado que, a su entender, el Dictamen CNDC N° 744 tiene un análisis errado, máxime cuando se advierte la disparidad de criterios utilizados con relación al caso "Cablevisión-Multicanal", por ejemplo con respecto a la incorporación de nuevas tecnologías y a la posible adopción de medidas por parte del ente regulador a fin de asegurar la competencia.

*Lucila Gentile*

797. Asimismo, controvierten la valoración que le ha dado ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a las declaraciones realizadas



*ES COEIA*  
**ES COEIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

por los Sres. Henoch AGUIAR y Diego PETRECOLLA, concluyendo que ello ha derivado en un incorrecto análisis de mercado y posibles sustitutos de productos.

798. A continuación, exponen que la definición del mercado geográfico realizada por esta Comisión Nacional, analizó una concentración de tipo horizontal que no es tal. En cambio, si se hubieran aplicado los mismos criterios que en "Cablevisión - Multicanal", se hubiera definido correctamente y se podría haber observado que se trata de un caso de extensión de mercado que no genera por sí problemas de competencia.

799. A fin de ilustrar sobre los fundamentos que dan cuenta de que el Dictamen N° 744 no hace un correcto análisis, se remiten al informe acompañado por las presentantes y requerido a LECG, LLG, como una de las firmas más reconocidas de análisis económico y de competencia.

800. Asimismo, entienden que la CNDC ha emitido opiniones y dictámenes aplicables a la Operación Telco, pero que se encuentran en contradicción con las resoluciones adoptadas en el presente. Para el caso, cita diversos antecedentes de Opiniones Consultivas.

801. Finalmente, sostuvieron que el informe emitido por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES se fundó única y exclusivamente en el hecho de que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, a través de la Resolución 4/2009, resolvió que la operación importó una toma de control de TELECOM ITALIA S.p.A., como consecuencia del cual TELEFÓNICA S.A. ha adquirido el control de aquella sociedad y por ende de TELECOM ARGENTINA S.A.

802. Expresan que no hay en el informe ninguna otra valoración, razonamiento ni argumento que sustente su conclusión final en el sentido de que la operación resulta violatoria del marco legal aplicable y por ende, no puede ser convalidada.

803. A continuación, las presentantes solicitan que una vez resuelta la apelación contra la Resolución 4/2009 se dé, en caso de corresponder, una nueva intervención a la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES para que analice la Operación Telco íntegramente, inclusive teniendo en cuenta particularmente las restricciones impuestas a TELEFÓNICA S.A. tal como lo ha hecho la AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (ANATEL), en la República Federativa de Brasil.

*[Handwritten signature]*



*Lucila*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

804. En ese orden de ideas, entienden que el informe u opinión fundada al que alude el art. 16 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA obliga a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a solicitar al ente regulador un dictamen, es decir, que el mismo debe poseer carácter consultivo.
805. Sin embargo, indican que el Informe emitido por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES va mas allá de la facultad otorgada por la ley al resolver sobre el cumplimiento del marco regulatorio en cuestión, violándose así el derecho al debido proceso garantizado.
806. Remarcan que debe tenerse en consideración que cualquier decisión que hubiera tomado la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES al respecto, tendría que haber sido recurrible por las presentantes ante los Tribunales en lo Contencioso Administrativo Federal, caso contrario se estaría emitiendo una decisión con fundamento en un acto interno de la administración violatorio de las garantías constitucionales del administrado.
807. Seguidamente, expresan que la Resolución CNDC N° 30/2010 determina que la Operación Telco tuvo como resultado graves problemas en los mercados relevantes estudiados y que tales inconvenientes afectarían el interés económico general.
808. Al respecto, alegan que ni la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ni la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR ni la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA han podido invocar hechos u actos concretos en los que se haya limitado, restringido o distorsionado la competencia, o que hayan implicado un abuso de posición de dominio, pese a que hace casi dos años que el grupo comprador adquirió las acciones de OLIMPIA S.p.A.
809. Sostienen que lo expuesto determina que no hay concentración económica en los términos de la Ley de Defensa de la Competencia, mas sin perjuicio de ello, y para el supuesto en que se concluyera que la Operación Telco constituye una concentración, entienden que no se podrían tener respecto de las presentantes los cuestionamientos que mereció de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y que forman parte del prejuzgamiento en el que incurrieron el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN y la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA.

*Lucila*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



- *Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

810. Para ello entienden que, de las distintas resoluciones explicativas de los procedimientos a seguir para el control de operaciones de concentración económica ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, las presentantes no pueden ser consideradas como empresas involucradas, ya que no adquirieron el control de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., ni de NORTEL INVERSORA S.A., ni de TELECOM ARGENTINA S.A. ni el de ninguna otra sociedad controlada por el grupo TELECOM ARGENTINA.
811. De este modo, las presentantes manifiestan que no pueden responder ningún pedido de informes asumiendo que TELECOM ARGENTINA S.A. era una empresa involucrada, porque para ello, habría que esperar el resultado de la apelación interpuesta contra la Resolución 4/2009.
812. Asimismo entienden que aún considerando las actividades comerciales de TELECOM ITALIA S.p.A. y de las firmas presentantes, y para el supuesto que se diesen las demás condiciones que el marco regulatorio fija para imponer la obligación de notificar la operación, el caso de las presentantes debería tener su propio tratamiento, diferente al de TELEFÓNICA S.A.
813. En esta misma línea, manifiestan que las presentantes son empresas con inversiones que nada tienen que ver con el mercado de las telecomunicaciones, menos en la República Argentina. Por ese motivo y aún cuando se decidiera que la Operación Telco fuera una concentración económica, para el análisis de su situación, no corresponde entrar en el estudio de los productos involucrados.
814. En efecto, MEDIOBANCA S.p.A. no tiene participación previa, ni directa ni indirectamente en ninguna sociedad argentina. INTESA SANPAOLO S.p.A. las únicas participaciones que tiene en la República Argentina tienen lugar en entidades financieras y bancarias (ATLANTIS S.A. Y BANCO PATAGONIA S.A.). Por su parte, SINTONIA S.p.A. es una empresa dedicada a los negocios inmobiliarios y textil a través de COMPAÑÍA DE TIERRAS SUD ARGENTINO S.A. y BENETTON ARGENTINA S.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. se dedica en todos los casos a empresas de seguros (GENERALI, CAJA DE AHORROS Y SEGUROS, TRADICIÓN DE SEGUROS S.A., INSTITUTO DE SEGUROS DE MISIONES Y LA ESTRELLA S.A.).
815. A continuación, indican que la única de las partes compradoras que sí tiene una participación previa en algunos de los mercados argentinos de

*Lucila Gentile*



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Defensa

148  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



telecomunicaciones es TELEFÓNICA S.A., a través de empresas de su grupo que participan en los mercados de telefonía fija, telefonía celular y transmisión de datos, pero la participación de TELEFÓNICA S.A. en la operación analizada es de solamente el 42,3% mientras que la de INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A., SINTONIA S.p.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. suman el 57,7% restante.

816. Por ende, y ante la situación descripta, consideran que debe tenerse en cuenta que, mayoritariamente, la operación bajo análisis era de conglomerado puro, en la cual la mayor parte del interés societario en juego estaba en cabeza de empresas que no participaban previamente de los mercados argentinos de telecomunicaciones.

817. Entienden que para el caso de la Operación Telco, el grupo societario se ha formado por empresas que operan en una diversidad de sectores no competitivos entre sí, ni vinculados a una misma rama de la producción.

818. Así, resaltan en la presentación que el análisis de las operaciones de conglomerado ameritan un análisis que la CNDC, según entienden, ha omitido en su dictamen, pero que se encuentra reconocido y que ha sido reseñada por los consultores Diego Bondorevsky y Germán Coloma en el informe que adjuntan como prueba documental.

819. Manifiestan, asimismo, que la Operación Telco no puede ser tratada directamente como una fusión de TELEFÓNICA ARGENTINA S.A. con TELECOM ARGENTINA S.A., ya que hacerlo implicaría ignorar la existencia de las presentantes y de los otros socios italianos.

820. Indican que siendo que la aplicación de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA reconoce la utilización de principios del derecho penal, condenar a las presentantes por el hecho ajeno -la participación de TELEFÓNICA S.A.- importa una violación grave de sus garantías constitucionales.

821. Finalmente, ofrecen reafirmar públicamente, ante ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, su compromiso de dar cumplimiento a la previsión de la cláusula 5 del Shareholders Agreement al que entienden, debe aplicársele de manera analógica la previsión del art. 36 de la Ley de Defensa de la Competencia a los fines de generar condiciones que descarten los eventuales temores sobre la posibilidad de cualquier tipo de influencia de





**ESICOPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

TELEFÓNICA S.A. en los negocios y operaciones de las sociedades controladas directamente o indirectamente por TELECOM ITALIA S.p.A. con operaciones en el mercado de las telecomunicaciones de la República ARGENTINA, quedando abiertas a considerar alternativas que en el sentido propuesto, eventualmente, pudiera proponer la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

822. Tal ofrecimiento las presentantes lo realizan sin que implique menoscabo a las defensas opuestas en el presente expediente y en los demás expedientes vinculados al caso, y sin reconocer hechos ni derechos invocados por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR, SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA Y MINISTERIO DE ECONOMÍA a lo largo de todas éstas actuaciones y demás vinculadas a la Operación Telco.

823. Por último, las presentantes ofrecen prueba instrumental, informativa y documental.

**VIII.e. Presentación de SINTONIA S.A.**

824. Con fecha 19 de marzo de 2010 el apoderado de la firma SINTONIA S.A. realizó una presentación de acuerdo a lo dispuesto por esta Comisión Nacional en la Resolución N° 30/2010, manifestando, aportando y ofreciendo elementos de convicción respecto de la OPERACIÓN TELCO.

825. La presentante deja constancia que en fecha 1 de marzo de 2010 interpuso recurso de apelación y nulidad contra la Resolución N° 82/2010 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN, Resolución N° 14/2010 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y contra la Resolución 30/2010 de esta Comisión Nacional.

826. En consecuencia, la presentación efectuada no implica consentimiento, ni total ni parcial, de la legitimidad y/o razonabilidad de las Resoluciones reseñadas ut supra MECON 82/2010, SPE 14/2010 y CNDC 30/2010.

827. Prosigue su relato informando que la firma a la cual representa ya no es más accionista de la empresa TELCO S.p.A., ya que hizo uso de los derechos

*MA*



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

RECEBIDA EN LA OFICINA DE  
 REGISTRO Y CONTROL DE  
 DOCUMENTOS  
 EL 22 DE DICIEMBRE DE 2009  
 A LAS 10:30 HORAS



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

conferidos por el Acuerdo de Accionistas, decidiendo la escisión no proporcional de TELCO S.p.A.

828. Argumenta que dicha operación se hizo efectiva con fecha 22 de diciembre de 2009 por medio del Contrato de Compraventa de Acciones, en la cual SINTONIA S.A. adquirió las acciones correspondientes de TELECOM ITALIA S.p.A. en poder de TELCO S.p.A. y al mismo tiempo, TELCO S.p.A. readquirió y canceló la totalidad de las participaciones accionarias de SINTONIA S.p.A. en el capital accionario de TELCO S.p.A.

829. De esta forma afirma que SINTONIA S.p.A. dejó de ser accionista de TELCO S.p.A., pasando a ser accionista directo de TELECOM ITALIA S.p.A.

830. El 28 de octubre de 2009, TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A. y INTESA SANPAOLO S.p.A. suscribieron un "Acuerdo de Renovación" por el cual prorrogaron hasta el 27 de abril de 2013 el Acuerdo de Accionistas y en donde se dispuso que una vez concluida la salida de SINTONIA S.A. de TELCO S.p.A., los derechos que le corresponden a esta sociedad permanecerán en cabeza de los accionistas Clase A de TELCO S.p.A.

831. Destacan que los directores que SINTONIA S.A. había designado en TELCO S.p.A., o los que había nominado para ser designados por TELCO S.p.A. en TELECOM ITALIA S.p.A., han renunciado a sus cargos con fecha 22 de diciembre de 2009.

832. Expresa que con fecha 3 de febrero de 2010, SINTONIA S.A. vendió la totalidad de su participación accionaria en TELECOM ITALIA S.p.A., con lo que también dejó de ser accionista de la mencionada firma.

833. Por ende, la presentante entiende que al no ser más accionista de TELCO S.p.A., quedaría fuera de la OPERACIÓN TELCO y de los acuerdos suscritos y en función de ello, quedaría excluida del análisis efectuado en el expediente de meras. Por último, ofrece prueba instrumental e informativa.

*[Firma manuscrita]*

**Viih Presentación de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.**



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

148  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



834. Con fecha 26 de marzo de 2010 la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A se presenta ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a efectos de responder la providencia ordenada mediante Resolución CNDC 30/2010 a efectos de que "(...) agreguen lo que estime pertinente, teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en este expediente (...)"
835. Corresponde advertir que la presentación efectuada por la firma SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. fue realizado por el Sr. Adrián WHERTEIN en su calidad de Vicepresidente, en ejercicio de la Presidencia.
836. Como primer aspecto, señaló que no ha sido parte de la operación bajo análisis. En consecuencia, advirtió que la transacción mediante la cual PIRELLI & S.p.A y SINTONIA S.p.A., transfirieron el 100% del capital y votos de OLIMPIA S.p.A. a favor de TELCO S.p.A., califica como acto de concentración económica en los términos del artículo 6° de la ley 25.156.
837. Según expresa la firma en su presentación, ello sería así atento a que (i) se transfirió el control de TELECOM ITALIA S.p.A; (ii) esa transferencia consumada en el extranjero tuvo efectos en el país atento que indirectamente TELECOM ITALIA S.p.A es co-controlante del grupo TELECOM ARGENTINA; (iii) las empresas involucradas superan largamente en el país el volumen de negocios previstos en el artículo 8° de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y; (iv) no resultan aplicables ninguna de las excepciones legales previstas respecto del deber de notificación obligatorio del Capítulo III.
838. En tal sentido, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. primeramente, circunscribe su análisis a la operación mediante la cual se autorizó en el año 2002 la concentración económica mediante la cual PIRELLI & C. S.p.A, a través de la compra de OLIVETTI S.p.A., en el exterior, adquirió en la Argentina, el 50% de las acciones representativas del capital social de NORTEL INVERSORA S.A., otorgándole el control conjunto sobre la misma, de acuerdo a lo previsto en el artículo 13 inc a) de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
839. Como consecuencia de esa operación, advierte SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A que TELECOM ITALIA S.p.A prevaleció en las asambleas de accionistas y logra designar, entre otros puestos relevantes, el 80%



ES CORIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

de los miembros del directorio. Ello sucede, según la presentante, desde fines de 2001 donde OLIMPIA S.p.A -actualmente TELCO S.p.A que absorbió por fusión esa otra sociedad- ha tomado dicha preeminencia.

840. En ese marco, indican que los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A en el grupo TELECOM ARGENTINA S.A sostuvieron en el segundo semestre de 2007 y durante 2008, que la operación del rubro no había implicado ninguna concentración económica ya que, en su parecer, OLIMPIA-PIRELLI no controlaban a TELECOM ITALIA S.p.A, ni por ende TELCO S.p.A la controla en la actualidad.

841. Asimismo, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. cita en su presentación una transcripción del acta de directorio N° 247 de fecha 26 de marzo de 2009 que advierte: "(...) ha sostenido en innumerables oportunidades que la Operación Telco es una operación de la que TELECOM ARGENTINA no es parte y que los únicos obligados a notificar ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA son las partes intervinientes en dicha operación. Por cierto "(...) jamás se ha opuesto a que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA adoptara todas las acciones pertinentes para que los participantes en la Operación Telco cumplieran con las normas aplicables y la sometieran a la aprobación correspondiente." Y que "(...) para él era claro que si cuando PIRELLI había adquirido las acciones de OLIMPIA la operación de compra había sido presentada a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, no había razón para suponer que en el caso de la venta de dicha participación, no debía procederse del mismo modo."

842. Seguidamente, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. aclara que lo precedentemente mencionado resulta suficiente para refutar cualquier argumento en contra de la necesidad de notificar la Operación Telco, y que las empresas participantes sí han notificado en Brasil y en Alemania. Ello, según la presentante, más allá de cuál sea en término de análisis sustancial, el impacto que tiene o pueda tener en el futuro la presencia de TELEFÓNICA en TELCO S.p.A, agregando que "a igual conclusión se debería llegar aún si TELEFÓNICA no hubiera sido nunca parte de esa transacción".

843. Es por ello que, lo relevante para un primer análisis (art. 8° Ley de Defensa de la Competencia) es determinar si estamos frente a una concentración



*ESCORIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

UNA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

económica y luego habrá que decidir que impacto tiene esa concentración económica en el país (art. 13 Ley de Defensa de la Competencia).

844. En este marco de análisis, SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. sostiene que la presencia o no de TELEFÓNICA S.A. en TELCO S.p.A es un aspecto que no incide en el hecho de que nos encontramos ante una concentración económica que debió ser oportunamente notificada.

845. Pero, independiente de lo indicado precedentemente, la presentante advierte que TELEFÓNICA S.A. es parte de TELCO S.p.A, y su influencia es la razón por la cual esas empresas acordaron la denominada "autolimitación", así como otras medidas societarias, cuyo cumplimiento resulta imposible de verificar en nuestro país, atento que se trata de una operación celebrada y consumada en el extranjero y entra empresas extranjeras.

846. Agrega la presentante con relación a la "autolimitación" que es un mero acuerdo entre privados, inejecutable por terceros y disponible por quienes se obligaron al efecto -que podría dejarse sin efecto, sin derecho a reclamo por terceros, incluida la autoridad regulatoria local-, o de decisiones unilaterales societarias con vigencia (como es el caso de lo decidido por TELECOM ITALIA S.p.A), hasta la resolución definitiva del expediente de la referencia.

847. Agrega SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. que, aún así, siendo que TELECOM ITALIA S.p.A no restringe en nada a TELEFÓNICA S.A. respecto del negocio global, o incluso el que desarrolla en otras jurisdicciones -excepto Brasil ya que así lo dispuso la ANATEL que estableció medidas en virtud del cambio de control indirecto que la transacción OLIMPIA/ TELCO implicaba-, no puede descartarse la coordinación entre empresas o la utilización unilateral de la información de la italiana en perjuicio del interés económico general y del grupo TELECOM ARGENTINA S.A.

848. Por otra parte, se advierte en la presentación que en cuanto a la invocada teoría de coaliciones variables, el acuerdo entre los accionistas de TELCO S. p.A procura exactamente lo opuesto a lo que esa teoría sostiene.

849. En ese marco, según la presentante, se señala que cuando hay más de dos accionistas y ninguno tiene un porcentaje superior al conjunto de los otros, entonces cada toma de decisión sería el resultado de una negociación particular y, por lo tanto, variable respecto de otras futuras.



**ES COPIA**  
**LUCILA GENDE**  
 Dirección de Despacho

2148  
 Dpto. de Hacienda y Finanzas Públicas  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA CONSUMIDOR



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Consumidor*

850. Lo advertido precedentemente no sucede, según SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. dado que la existencia del pacto de accionistas procura estabilizar el "governace" de TELCO S.p.A y garantizar a sus accionistas la designación del 80% de los directores de TELECOM ITALIA S.p.A, es decir, su control.
851. Por otra parte, se advierte en la presentación que en cuanto a los posibles remedios a aplicar, resulta evidente que hay tres: (i) TELEFÓNICA S.A. debe retirarse de TELCO S.p.A; (ii) TELEFÓNICA S.A. debe elegir entre permanecer en TELCO S.p.A o transferir TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. a un tercero; o (iii) TELECOM ITALIA S.p.A debe retirarse de TELECOM ARGENTINA S.A.
852. Sobre este aspecto indica que ninguna de esas decisiones perjudicaría a SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.. Por el contrario, agregar, parecería que lo mejor es que su principal competidor no forme parte indirecta de su estructura de capital y cadena de control.
853. Además, expresa la presentante que no corresponde instar que las sociedades radicadas en Argentina, del grupo TELECOM ARGENTINA resulten perjudicadas en virtud de la operación.
854. Indica en la presentación, por otra parte, que los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. han sostenido una posición diferente ya que tales directores -suspendidos en el ejercicio de sus funciones- han procurado defender a través de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A y utilizándola, los intereses de TELECOM ITALIA y de TELEFÓNICA.
855. De acuerdo a lo antes indicado, manifestaron en la conclusión de su presentación, que la posición de esos directores, hoy suspendidos, seguramente es igual a lo sostenido por TELECOM ITALIA S.p.A y por TELEFÓNICA S.A., por lo que no se cercena en el expediente el derecho de defensa de nadie.
856. Concluye su presentación el presentante, añadiendo que el interés objetivo de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., coincidente en el caso con el interés público comprometido, no ha sido defendido hasta la fecha por los directores hoy suspendidos.

*Handwritten signature/initials*



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

2-125  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



**VIII.i. Presentación de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A.**

857. Con fecha 19 de marzo y 29 de marzo de 2010 las empresas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. respectivamente, realizaron idénticas presentaciones a fin de dar cumplimiento con lo ordenado por esta Comisión Nacional en la Resolución N° 30/2010, manifestando, aportando y ofreciendo elementos de convicción respecto de la operación bajo análisis, por razones de economía procesal se procederá a exponer las manifestaciones esgrimidas en sendos libelos en forma conjunta.

858. Asimismo, corresponde advertir que la presentación de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. fue realizada por Franco Pedro Agustín LIVINI en su calidad de Presidente del Directorio de la misma con el patrocinio letrado de Jorge Pérez.

859. Los presentantes manifiestan que las consecuencias de la operación no pueden ser extendidas a quienes no tuvieron participación en ella. Es por ello que, según advierten, no pueden ni deben sufrir consecuencia alguna derivada en forma directa o indirecta por la conducta, acción u omisión de las partes que intervinieron en la operación.

860. En tal sentido, indican que el grupo TELECOM ARGENTINA S.A. no debe ni puede validamente ser despojado de su operador histórico y ver amenazada su licencia en razón de una transacción de la cual resulta completamente ajeno.

861. Seguidamente aseveran que no se ha posibilitado a las presentantes intervenir y controlar la prueba producida en las "actuaciones administrativas". Por tales razones, según indican, dichas actuaciones carecerían de todo valor probatorio y no pueden ser incorporadas como un elemento válido de convicción.

862. Argumentan lo referido indicando que "corresponde que el nuevo pronunciamiento se fundamente en diligencias probatorias dictadas con la debida sustanciación a efectos de garantizar la observancia de los principios de bilateralidad, defensa en juicio del imputado, contradicción, inmediación y publicidad, conforme lo imponen las exigencias constitucionales del debido proceso y defensa en juicio."

*Handwritten signature/initials*



ES COPIA  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho

DR. MARIA VICTORIA LIZARRAGA  
SECRETARIA DE POLITICA ECONOMICA DEL MINISTERIO DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

863. Continúan arguyendo que desde su concreción, la operación no produjo ningún cambio en las condiciones estructurales del mercado de las telecomunicaciones. Asimismo, expresan también que esta Comisión Nacional tramitó la Diligencia Preliminar y el expediente de referencia, "inspirándose" en una premisa falsa, y sin valorar debidamente las circunstancias fácticas.

864. Por otra parte, manifiestan que la sentencia dictada por la Sala A de Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico de fecha 1º de febrero de 2010, la cual declaró nula la Resolución SCI 483/09 de la Secretaría de Comercio Interior, exige, i) la constitución e integración del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, con las garantías de especialidad en la materia e independencia del poder político, según ha sido concebido en el esquema de la Ley de Defensa de la Competencia como medio eficaz a efectos de garantizar los derechos de los particulares y brindar certidumbre y seguridad jurídica a las inversiones que se realicen en la República Argentina; ii) Que el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia se avoque al examen de la OPERACIÓN TELCO desde el inicio, despojándose de todas las sesgadas valoraciones introducidas por la CNDC y la SCI, prescindiendo por completo de todos los resabios del arbitrario procedimiento llevado adelante por esos organismos y que culminó con la anulación de la Resolución SCI 483/2009. A tal fin, la sentencia dictada por la Sala A ha encomendado al Tribunal de Defensa de la Competencia a realizar una indagación comprometida con la realidad, seria, imparcial, razonable y respetuosa de las garantías de defensa en juicio y del debido proceso adjetivo y de los derechos de los particulares.\*.

865. A continuación, afirman que ninguno de los extremos descriptos en el párrafo anterior se ha verificado, por lo que expresan que, la presentación efectuada, en ningún modo implica consentir tácita o expresamente la Resolución CNDC N° 30/2010 dictada por esta Comisión Nacional, y sólo la efectúan a efectos de dejar a salvo los derechos otorgados.

866. Además, afirman que tampoco supone reconocer la competencia de esta Comisión Nacional para entender sobre las implicancias de la Operación Telco a la luz de la Ley de Defensa de la Competencia, como así tampoco la competencia de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA DEL MINISTERIO DE

*[Firma manuscrita]*





**ES COPIA**  
**LUCHA GENTIL**  
Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

ECONOMÍA y FINANZAS PÚBLICAS y del MINISTERIO DE ECONOMÍA y FINANZAS PÚBLICAS DE LA NACIÓN.

867. Prosiguen los presentantes afirmando que la Resolución CNDC N° 30/10 no sólo formula una intimación para que esta parte –que jamás intervino de ningún modo en esas actuaciones o en la Diligencia Preliminar– y otras empresa en el plazo perentorio de 15 días agreguen lo que estimen pertinente, sino que a la vez, contiene un prejujuamiento y una amenaza, puesto que inmediatamente aclara que la intimación se cursa "teniendo en cuenta las posibles decisiones que podrían adoptarse en virtud de la Ley N° 25.156 y a la luz de los antecedentes obrantes en este expediente".

868. Sobre el aspecto reseñado, las presentantes manifiestan que "el emplazamiento para que mi parte comparezca y ejercite sus derechos no constituyen una genuina aplicación del principio de defensa en juicio y debido proceso, puesto que las resoluciones que mandan llevar adelante la citación anuncian que ineludiblemente se arribará al mismo resultado final, esto es la repetición de la desinversión ordenada por la Resolución SCI N° 483".

869. Seguidamente las presentantes alegan que la Resolución CNDC N° 30/2010 deja al descubierto que no importa la contundencia de los argumentos esgrimidos por éstas, ni la convicción que generen los elementos probatorios aportados, ya que según declaran "en ningún caso podremos evitar que otra vez se reproduzca la gravosa solución a la cual arribó la Resolución SCI-N° 483, se desplace al operador del Grupo Telecom Argentina y se amenace con hacer caducar su licencia con sustento en los hechos y omisiones de terceros por los cuales no debe responder".

870. Prosiguen con su relato esgrimiendo que esa "obsesión e inmutabilidad" que denotan las Resoluciones recurridas respecto de la Operación Telco evidencian que no se cumplirá con la sentencia dictada por la Sala A.

871. Seguidamente, afirman que la Resolución N° CNDC 30/2010 no puede ser tolerada por incumplir lo dispuesto por la sentencia dictada por la Sala A, agregando que tampoco puede serlo por violentar lo dispuesto por Ley de Defensa de la Competencia y las garantías constitucionales más esenciales.

872. En tal sentido, resaltan que esta CNDC, la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y el MINISTERIO DE ECONOMÍA y FINANZAS PÚBLICAS no son



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

autoridades competentes para "reconducir" el procedimiento y dictar un nuevo pronunciamiento respetuoso de las garantías constitucionales, en los términos de lo ordenado por la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

873. Por otra parte, las partes manifiestan que el grupo TELECOM ARGENTINA S.A. resulta completamente ajeno a la Operación Telco toda vez, según advierten, no han intervenido en la operación, aduciendo asimismo que esa sola afirmación bastaría para sustraerse de cualquier solución, sanción o condicionamiento que podría adoptarse de conformidad con la Ley de Defensa de la Competencia.

874. Posteriormente, detallan la composición accionaria del grupo TELECOM ARGENTINA S.A., realizan una descripción de la operación y de las resoluciones dictadas por esta Comisión Nacional y la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR. Cabe aclarar que por una cuestión de brevedad no se detallará lo manifestado ya que consta a lo largo de todo el expediente.

875. En otro orden de ideas, las presentantes indican que es "disparatado" por parte de esta Comisión Nacional mantener la premisa de que la operación bajo análisis habría generado una concentración económica en los términos del art. 6° de la Ley de Defensa de la Competencia. Ello sería así, según advierten, toda vez que de las constancias del expediente surge que la operación no habría concedido a TELEFÓNICA S.A. la posibilidad de controlar o ejercer influencia alguna sobre TELCO S.p.A., TELECOM ITALIA S.p.A., ni mucho menos sobre el grupo TELECOM ARGENTINA S.A.

876. Aducen también que la Resolución CNDC N° 30, al igual que el resto de las Resoluciones recurridas, constituye un claro caso de prejuzgamiento que importa una urgente necesidad de apartar a los funcionarios intervinientes del conocimiento del proceso.

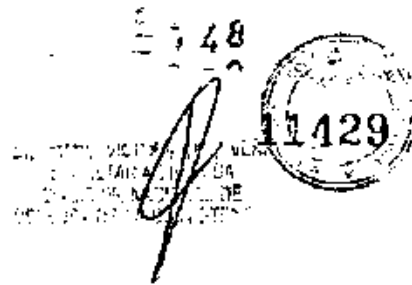
877. Por otra parte, afirman que TELCO S.p.A. actualmente sólo posee el 22,45 % de TELECOM ITALIA S.p.A., el restante 77,55% del capital social se encuentra en cabeza de otros accionistas que nada tiene que ver con TELCO S.p.A. ni con TELEFÓNICA S.A. En consecuencia, según las apreciaciones vertidas, TELEFÓNICA S.A. tiene una participación en TELECOM ARGENTINA S.A. reducida e indirecta de menos del 1,8%, pudiendo elegir sólo 2 de los 14

*[Firma manuscrita]*



ES COPIA  
BUCELA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



directores en TELECOM ITALIA S.p.A. no teniendo tampoco derecho de veto alguno.

878. Indican además que el grupo TELECOM ARGENTINA no recibe influencia alguna de TELEFÓNICA S.A., y tanto TELECOM ITALIA S.p.A. como el grupo TELECOM ARGENTINA han adoptado medidas para evitar todo tipo de influencia y proteger la confidencialidad de las informaciones relativas a TELECOM ARGENTINA S.A y sus controladas.

879. En consonancia con lo indicado, manifiestan que con fecha 2 de diciembre de 2008, el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. aprobó el "procedimiento para formalizar y garantizar la actual separación de las actividades en Argentina del Grupo TI y del Grupo Telefónica" en el que TELECOM ITALIA S.p.A. se comprometió a que las personas nombradas o propuestas por TELEFÓNICA S.A. no ocupen cargos en el Directorio o en algún otro órgano con función equivalente en las sociedades del grupo TELECOM ARGENTINA.

880. Asimismo, indican que se prohibió a las sociedades del grupo TELECOM ITALIA y a sus representantes en el grupo TELECOM ARGENTINA designar o proponer a personas que estén relacionadas con TELEFÓNICA S.A.; o que actualmente ocupen o hayan ocupado durante los últimos 12 meses cargos similares en TELEFÓNICA S.A., o en sociedades controladas por ésta en Argentina; para ocupar cargos como miembros del Directorio o en algún otro órgano con función equivalente en las sociedades del grupo TELECOM ARGENTINA. En tal sentido, concluyen que los directores designados a instancias de TELEFÓNICA S.A. no podrán participar en las reuniones de Directorio en las que se traten los temas enumerados anteriormente.

881. Continúan exponiendo que con fecha 27 de febrero de 2009 el Directorio de TELECOM ITALIA resolvió confiar la conducción de los negocios del grupo TELECOM ARGENTINA a la gestión exclusiva de los órganos sociales de esas mismas sociedades y de su management, quienes deberán actuar en el exclusivo interés de las sociedades que administran.

882. A continuación, señalan que la operación fue celebrada entre empresas constituidas en Europa. Por tales motivos, según declaran, ésta no tendría ningún efecto en el mercado de las telecomunicaciones argentino y se encuentra regulada por el derecho comunitario.



ES'COPIA  
LUCHA GENTILE  
Dirección de Desarrollo

SECRETARÍA DE DEFENSA DE LA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

883. Continúan expresando que, a la luz de la legislación europea, cuya aplicación se impone en razón de ser la originaria de las sociedades partes de la operación, la "Competition Directorate General of the European Commission" expresó que la operación no debe notificarse.

884. Asimismo, las presentantes hacen referencia a que la ausencia de control fue comprobada, entre otros medios, con la opinión legal del Profesor Francesco GALGANO, reconocida autoridad de la materia. En tal sentido, señalan que el mencionado, luego de analizar la operación a la luz del derecho comunitario e italiano, explicó que TELEFÓNICA S.A. no controla TELCO S.p.A. ni ejerce sobre esta influencia alguna y que no controla TELECOM ITALIA S.p.A. ni tampoco al Grupo TELECOM ARGENTINA S.A.

885. Por otra parte, resaltan que la prueba incorporada en el expediente es nula y no puede ser objeto de valoración en el nuevo pronunciamiento que mandó a dictar la sentencia dictada por la sala A.

886. Manifiestan sobre lo advertido que los vicios apuntados por la sentencia dictada por la Sala A, respecto de la Resolución SCI N° 483, se verifican en relación a la prueba recolectada a lo largo de todas las actuaciones administrativas. De ese modo, según expresan, quedaría descalificada por haber sido dispuesta y ejecutada sin intervención de las presentantes.

887. Continúan aduciendo que el expediente S01:0014652/2009 reconoce origen directo e inmediato en las actuaciones que esta Comisión Nacional inició de oficio en mayo del año 2007, bajo la Diligencia Preliminar N° 29 (Expediente N° S01:014971/2007). En tal sentido, expresan que dicho procedimiento no se encuentra autorizado por la Ley de defensa de la Competencia, así como tampoco lo recepta la Resolución 40/2001 de la SECRETARÍA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y EL CONSUMIDOR la cual aprueba la "Guía para Notificaciones de Operaciones de Concertación Económica" ni en ningún otro cuerpo legal aplicable al caso.

888. Asimismo, afirman que durante toda la instrucción de ese procedimiento esta Comisión Nacional habría incurrido en las siguientes arbitrariedades: "(i) se arrogó potestades jurisdiccionales, cursó requerimientos a diferentes entes, citó testigos y designó veedores prescindiendo por completo de la participación de esta parte en tales trascendentales diligencias; (ii) no se sujetó a ningún plazo,

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

1148  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA CONFIANZA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Confianza

concluyendo con la Diligencia Preliminar mediante el dictado de la Resolución CNDC N° 4/09, casi dos años después desde que fuera iniciada, (iii) jamás permitió intervenir, contribuir, cuestionar, opinar y alegar sobre la prueba producida, afectándose muy seriamente el derecho de defensa de esta parte."

889. Seguidamente, indican que todos los antecedentes probatorios, tanto de la Diligencia Preliminar N° 29, como del expediente de marras, tienen un mismo rango común que mantuvo inalterable a lo largo de toda la instrucción, y que residió en la prescindencia del grupo TELECOM ARGENTINA de todas las medidas probatorias efectuadas.

890. A continuación, expresan que el procedimiento llevado adelante por esta Comisión Nacional, el cual culminó con una resolución de "naturaleza sancionatoria", violó los principios esenciales del debido proceso, en tanto que las directivas de bilateralidad, defensa en juicio, contradicción, inmediación y publicidad quedaron reducidas a una mera ficción. Esgrimen entonces que si esta Comisión Nacional hubiese permitido que el grupo TELECOM ARGENTINA participe de las diferentes formas de obtener prueba, la solución a la que se ha arribado hubiese sido distinta.

891. Continúan advirtiendo SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. que el grupo TELECOM ARGENTINA no podrá verse afectado por la nueva resolución que dicte la autoridad competente, dado que no ha sido parte de la operación toda vez que no ha participado de la transacción ni de sus negociaciones.

892. Por tales razones, según indican, la operación no causó ninguna modificación en las tenencias del capital accionario del grupo TELECOM ARGENTINA, ello por cuanto la misma se desarrollo varios eslabones por encima en la cadena de participaciones societarias.

893. En otro orden de ideas, señalan que las Resoluciones de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR N° 483/09, 1/10 y 3/10, afectaron gravemente a las presentantes. Ello habría sido así, según indican, dado que, por un lado, lo despojaban de su operador y principal inversor y, por el otro, establecían que en caso de que TELECOM ITALIA S.p.A. no llevará a cabo la desinversión antes del 29 de febrero de 2010, TELECOM ARGENTINA S.A. se vería expuesta a la toma



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

de gravísimas medidas atentatorias de sus derechos de propiedad, de comerciar, trabajar y ejercer industria, incluyéndose la posibilidad de afectar su licencia.

894. Entienden que las medidas previstas en las resoluciones mencionadas *ut supra* resultan inadmisibles, no siendo permisible que se pretenda poner en práctica alternativas similares.

895. Sostienen SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL INVERSORA S.A. que son licenciatarias de un servicio público, por lo que debe impedirse que el servicio se vea afectado directa o indirectamente. Ello sería así dado que, de producirse dicha situación, traería consecuencias a los usuarios que verían interrumpido el servicio y, siendo este retomado por otra empresa, éste no contaría con los estándares de calidad y eficiencia brindados por TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A.

896. Por otra parte, las presentantes insisten en que la Operación Telco no resulta contraria al régimen de la Ley de Defensa de la Competencia.

897. Las presentantes afirman que el nuevo procedimiento, al cual se dio inicio a raíz de la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, debe ponderar una suma de cuestiones que han sido soslayadas en la instrucción anterior y que, según denuncian, resultan conducentes y determinantes para evidenciar que la operación de marras no violenta el régimen de defensa de la competencia, ni el bien jurídico tutelado por la Ley de Defensa de la Competencia.

898. Por otra parte, aseguran que la operación se encuentra excluida del ámbito de prohibición del artículo 7° de la Ley de Defensa de la Competencia ya que no se estaría en presencia de una concentración económica en los términos del artículo 6° de la Ley de Defensa de la Competencia.

899. Asimismo, resaltan que luego de tres años desde que fue celebrada la operación no se verificó ningún menoscabo real al régimen de competencia ni se ha visto excluido ningún jugador del ámbito de las telecomunicaciones.

900. Sobre esto, indican que meras conjeturas no pueden sustentar la disposición de restricciones patrimoniales tales como obligar al operador del grupo TELECOM ARGENTINA a desprenderse de su participación social o amenazar con declarar la caducidad de las licencias de las firmas presentantes.



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

901. Explican, por otra parte, que el procedimiento que concluyó con la Resolución SCI N° 483, poseía incongruencias tales como el análisis del mercado. En tal sentido, manifiestan que se habría incurrido en una definición del mercado relevante que no se compadece con la realidad ni con la actualidad del mercado de las telecomunicaciones.
902. En tal sentido, sostienen que dicha definición soslaya que hoy en día los servicios de telecomunicaciones pueden proveerse a partir de distintas plataformas como cableado telefónico, el cableado televisivo y sistemas inalámbricos por lo que la competencia se desarrollaría sin discriminación entre la telefonía fija, la celular, internet y la televisión entre otras.
903. Además, sostienen que el análisis efectuado por esta Comisión Nacional en el expediente de marras es arbitrario e insuficiente, por cuanto no ha requerido el Formulario F2.
904. Continúan relatando que también se habría soslayado que el mercado de telecomunicaciones se encuentra dividido geográficamente por lo que TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y el grupo TELECOM ARGENTINA no compiten en todo el país, sino tan sólo en determinadas zonas, siendo sus principales competidoras en cada una de las zonas geográficas donde ejercen su predominio (sur y norte) las empresas de televisión por cable y operadoras telefónicas independientes.
905. Asimismo manifiestan que el mercado está sujeto a una fuerte regulación de tarifas, cuyos topes se encuentran en la estructura general de tarifas, lo cual excluiría una eventual afectación al interés económico general.
906. Por otra parte, afirman que el informe remitido por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES, el cual se encuentra en el expediente de marras, adolece de graves vicios que implican su consideración como elemento válido de prueba, ya que, según entienden las presentantes, se asienta en meras conjeturas totalmente desvinculadas de la realidad fáctica sin que brinde un indicio certero que autorice a sostener las consecuencias que propugna.
907. También argumentan que el mencionado informe no ha logrado demostrar con razones válidas que la operación de análisis tenga efectos anticompetitivos, por cuanto ha invocado conceptos tales como el de "competencia por comparación" los cuales, según afirman, son ajenos al derecho antimonopólico y



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

ESTADO  
 MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS  
 SECRETARÍA DE POLÍTICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 1434

propios del derecho regulatorio, ni tampoco explica cuales serian las barreras de entrada que verificarian en un mercado regulado y sujeto a una fuerte innovación tecnológica.

908. Concluyen su presentación manifestando que, por todo lo expuesto, la operación no constituye una operación de concentración económica susceptible de afectar el interés económico general.

909. Asimismo y sobre el final del libelo las presentantes solicitan se produzca nuevamente toda la prueba y la que resulte conducente a los fines de despejar toda incertidumbre y corroborar que la operación de marras no da lugar a una estructura de mercado susceptible de restringir o distorsionar la libre competencia.

910. Asimismo manifiestan que sin perjuicio de que según sus afirmaciones quedó demostrado que la operación bajo análisis no constituye una operación de concentración económica, solicitan que se le exija a las empresas compradoras que se instrumenten los compromisos ya asumidos en el seno de TELCO S.p.A. para despejar cualquier duda que pudiera existir, sobre alguna hipotética influencia de TELEFÓNICA S.A.

911. Finalmente, las presentantes esgrimen que el compromiso debería obrar como un elemento suficiente a efectos de excluir cualquier mínima posibilidad de que los efectos de la operación bajo análisis puedan afectar las condiciones estructurales de mercado de modo que pueda resultar afectado el interés económico general.

**VIII.j. Presentación de TELCO S.p.A.**

912. Con fecha 19 de marzo de 2010 la firma TELCO S.p.A. se presenta ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a efectos contestar la notificación ordenada por la Resolución N° 30/2010 de fecha 25 de febrero de 2010.

913. En la presentación efectuada, TELCO S.p.A dejó constancia de que en fecha 3 de marzo de 2010 interpuso recurso de apelación y nulidad contra la Resolución N° 82/2010 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, contra la Resolución N° 14/2010 de la SECRETARÍA DE POLÍTICA

*[Handwritten signature]*





**COPIA**  
**LOGIA GENEAL**  
 Dirección de Despacho

1148  
 SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

ECONÓMICA y contra la Resolución 30/2010 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

914. Asimismo, TELCO S.p.A indicó que mediante Resolución 14/2010 el SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA Roberto FELLETTI resolvió, entre otras cosas, "confirmar" que la Operación Telco se encuentra sujeta al control previsto en el artículo 8 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, agregando que trató de corregir –sin éxito– aquello que erróneamente decidió por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA el 9 de enero de 2009 mediante la Resolución N° 4.

915. Agrega sobre este aspecto que la Resolución SPE 14/2010 irregular e ilegítimamente intenta consolidar lo dispuesto por la arbitraria y nula Resolución CNDC 4/2009, sometiendo a TELCO S.p.A a un procedimiento que le es ajeno por carecer de imperio la CNDC sobre la mencionada operación.

916. Asimismo, advierte la presentante que en la Resolución SPE 14/2010, la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA no explica en modo alguno cómo arribó a tal conclusión dado que, según advierte, sólo en los considerandos de la misma se hace referencia a la Resolución CNDC N° 4/2009 y a las notificaciones allí ordenadas.

917. Advierte TELCO que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR para justificar la Resolución CNDC N° 4/2009, el Dictamen CNDC N° 744 y la Resolución SCI N° 483/2009 tuvieron por cierto que, a partir de la celebración de la Operación Telco, existió una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.

918. Asimismo, manifiesta que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA investigó esta supuesta toma de control sin que TELCO S.p.A pueda tener intervención en el proceso, ni ejercer defensa y fiscalización del trámite de las actuaciones, ni participar de las audiencias, ser oída, ofrecer y producir pruebas, impugnar u observar informes, entre otras medidas.

919. Además manifiesta que durante la tramitación de la Diligencia Preliminar 29 tampoco tuvo participación alguna. En ese sentido, agregó que jamás tuvo oportunidad alguna de discutir o debatir si la Operación Telco implicó una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.

*[Firmas manuscritas]*



ES COPIA  
LUGAR GENTILE  
Dirección de Despacho

SECRETARÍA GENERAL  
GOBIERNO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

920. En ese sentido, la presentante indicó que la Resolución SCI N° 483/2009 cerró para siempre el "círculo" relativo a la toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A, sin que hubiera podido presentar su caso, burlándose de ese modo las más elementales garantías constitucionales.

921. Por otra parte, indica que es falso afirmar que la Resolución CNDC N° 4/2009 no decidió "cuestiones de fondo" toda vez que, según expresan en la presentación, lo que en ella se decidió no volvió a tratarse. Para el caso, agregó que la Resolución SCI N° 483/2009 lo tomó por bueno, válido y vinculante, y la Resolución SPE N° 14/2010 repitió tal injusticia.

922. Es por ello que, según TELCO S.p.A, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se expidió sobre una cuestión de fondo y primordial, desde donde se afirmó que a partir de la Operación Telco, aconteció una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A.

923. Además, afirmó que la existencia o no de una toma de control en TELECOM ITALIA S.p.A no era un dato anecdótico para los participantes en la Operación Telco. Sino que era una circunstancia que tenían derecho a probar – produciendo medios probatorios, fiscalizando la actuación de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y los veedores por ella designados, observando e impugnado informes, asistiendo a audiencias y repreguntando a los testigos citados por este Organismo–.

924. Seguidamente, la presentante advirtió que la cuestión de la toma de control era tan sensible, que nadie podía siquiera suponer que la verificación y comprobación de los hechos podía hacerse a espaldas de los potenciales perjudicados sin violentar la Constitución Nacional.

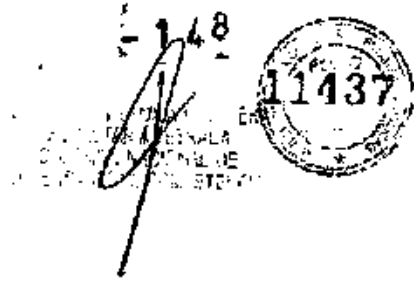
925. En ese contexto, TELCO S.p.A añade que luego de la Resolución CNDC N° 4/2009 y de la Resolución SCI N° 483/2009, se llega a la Resolución SPE N° 14/2010, consumándose, según el presentante, la violación a los derechos constitucionales que le asisten.

926. Prosiguiendo con esa línea de argumentación, TELCO S.p.A, indicó que ahora la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe permitir esta discusión, y ordenar la producción de prueba que ofrece en su presentación. Ello sería así por cuanto, según indican, es la única forma en que se podrá cumplir con lo ordenado por la Sala A de la Cámara Nacional de



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

*[Firma manuscrita]*



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

Apelaciones en lo Penal Económico que indico que el caso debe resolverse luego de una sustanciación adecuada.

927. Seguidamente, TELCO S.p.A indicó que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no está interesada en la protección de la competencia en el mercado de telecomunicaciones, indicando que las Resoluciones MEyFP 82/2010, SPE14/2010 y CNDC 30/2010 afirman que a partir de la Operación Telco esta en juego el interés económico general, y que dicha transacción ha afectado el mercado de las telecomunicaciones.

928. En tal sentido, TELCO reiteró que esta Comisión Nacional, el MINISTERIO DE ECONOMÍA, LA SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA no han le han permitido que participara de ningún proceso en el cual se discutiera si efectivamente si TELEFÓNICA DE ESPAÑA controla TELCO en forma directa y TELECOM ITALIA en forma indirecta.

929. Asimismo, indicó que en el expediente PIRELLI tampoco se permitió a TELCO S.p.A participar ni discutir y probar que el control adjudicado a TELEFÓNICA no existe, habiéndose tomado tal resolución sobre la base de que dicha circunstancia no debía ser sustanciada en el mencionado expediente dado que tal aspecto había sido decidido en la Resolución CNDC N° 4/2009.

930. En otro orden de ideas, TELCO S.p.A agregó sobre el particular que esto debe modificarse, y que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe permitir que tal situación sea debatida en el expediente PIRELLI, dado que sólo así se cumpliría lo ordenado por la Sala A.

931. Asimismo, indicó que lo decidido por la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, actuando de ese modo, no permite inferir que se está detrás de la protección de la competencia en el mercado de telecomunicaciones, sino que, por el contrario, la reconducción del procedimiento en el Expediente PIRELLI implicó, según TELCO S.p.A, la violación de su derecho de defensa y plantea un nuevo riesgo de nulidades.

932. Seguidamente, TELCO vuelve a insistir que hay razones que justifican la procedencia de lo que solicita en el sentido de discutir y probar que no existe el alegado control de TELEFÓNICA sobre TELECOM ITALIA S.p.A.

933. Dicho esto, TELCO S.p.A vuelve a subrayar que jamás tuvo oportunidad de discutir, presentar pruebas y argumentar sobre el presupuesto de hecho en el

*[Firma manuscrita]*



ES COPIA  
LUCHA GENTILE  
Dirección de Despacho

ESTADO PLURAL  
REPUBLICA ARGENTINA  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

que se basan todas las actuaciones, toda vez que, dicho presupuesto, se refiere al control de TELCO S.p.A adjudicado a TELEFÓNICA. Por esa razón, sostiene, tal debate debe darse en la instancia de reconducción del expediente PIRELLI.

934. Por otra parte, el presentante manifiesta que debe discernirse cual es la ley aplicable en un caso como éste, de características internacionales, para evaluar si TELEFÓNICA adquirió el control directo de TELCO S.p.A, e indirecto sobre TELECOM ITALIA.

935. En esa línea argumental, TELCO S.p.A expresó que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR y la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA han sostenido en el análisis la aplicación del derecho vigente a la hora de evaluar quién controla a quién.

936. En tal sentido, y para explicar la toma de control arguye que ello debe analizarse de acuerdo al artículo 118 de la Ley de Sociedades Comerciales argentina respecto de las sociedades constituidas en el extranjero, para el caso, TELCO S.p.A y TELECOM ITALIA S.p.A.

937. Según TELCO, la mencionada norma establece que las sociedades constituidas en el extranjero se rigen en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución. En tal sentido, TELCO S.p.A agregó que está admitido que a la hora de resolver el conflicto de leyes, la Ley de Sociedades Comerciales escogió el criterio de la incorporación y remitió a las leyes del lugar en el que la sociedad extranjera ha sido constituida y ha adquirido la personalidad jurídica para resolver sobre la existencia y forma de la sociedad.

938. Por tales razones, según TELCO S.p.A, está admitido que dicha remisión se aplica también para determinar el alcance de las relaciones entre los socios y la sociedad, los socios entre sí, y los socios y los terceros relaciones con la sociedad.

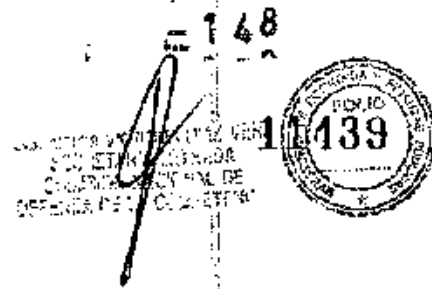
939. Así, concluye el presentante que para determinar si hubo o no control en el caso de TELCO S.p.A y TELECOM ITALIA S.p.A debe aplicarse el derecho italiano.

940. Por ese motivo, esta cuestión debe estudiarse a partir de la sociedad en la que la presunta toma de control ha ocurrido, debe valorarse el sentido y alcance de una situación de hecho, y la valoración no puede sino hacerse de conformidad



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



con el derecho aplicable al hecho en cuestión, por ello, según TELCO S.p.A, debería aplicarse el derecho italiano.

941. Es por ello que, según TELCO S.p.A, esta solución impone una recta interpretación del artículo 118 de la Ley de Sociedades Comerciales dado que, para determinar si un hecho (la tenencia de acciones de TELCO S.p.A en manos de TELEFÓNICA) otorga a TELEFÓNICA influencia sustancial o influencia determinante en los términos de la Ley de Defensa de la Competencia, se debe necesariamente analizar cuál es el alcance de los derechos que dicha tenencia le otorgan a TELEFÓNICA y, para ello, debe tenerse en cuenta el derecho que rige las relaciones entre socios –TELEFÓNICA– y la sociedad –TELCO–, que en este caso es el derecho de Italia.

942. Indica la presentante que bajo este marco de análisis, es decir, bajo la aplicación de la ley italiana, TELEFÓNICA no controla a TELCO S.p.A y esta última no controla TELECOM ITALIA.

943. Agregan que lo precedentemente advertido se ve corroborado en el contenido de dos opiniones legales emitidas por la firma de abogados Chimoneti, de donde surge que las restricciones a las que se sujetó TELEFÓNICA, bajo el Acuerdo de Accionistas celebrado con los demás accionistas de TELCO S.p.A para evitar injerencias en TELECOM ITALIA S.p.A, son válidas y ejecutables en contra de TELEFÓNICA.

944. Además, agrega TELCO S.p.A que en la época en que se celebró la Operación Telco, bajo la ley italiana ni siquiera era posible afirmar que OLIMPIA S.p.A controlaba TELECOM ITALIA S.p.A, ya que en la asamblea de accionistas del 16 de abril de 2007 OLIMPIA S.p.A no reunió por sí la cantidad de votos necesarios para imponer sus decisiones.

945. Por otra parte, se indica en la presentación que la relación de control tampoco existe bajo la ley argentina. Para así sostenerlo, analiza el artículo 33 de la Ley de Sociedades Comerciales.

946. Sobre este aspecto, sostienen que la participación de TELEFÓNICA en TELCO S.p.A –menor al 50 por ciento– y la de TELCO S.p.A en TELECOM ITALIA S.p.A –menor al 25 por ciento– excluye la aplicación del primer inciso del artículo 33 de la Ley de Sociedades Comerciales dado que no hay control interno de derecho.



*Jug*

1408



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

947. Con respecto a TELCO S.p.A la presentante expresa que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no ha alegado ni ha probado que los restantes socios italianos de TELCO S.p.A hayan estado ausentes en las asambleas de accionistas, de modo tal que le permitieran a TELEFÓNICA prevalecer y formar voluntad social.

948. Por el contrario, los socios de TELCO S.p.A han firmado un Acuerdo de Accionistas que está en conocimiento de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, en virtud del cual TELEFÓNICA designa una menor cantidad de directores en TELCO, que la que designa el total de los demás accionistas. Por tales razones, la presentante afirma que TELEFÓNICA no prevalece ni en la asamblea de accionistas ni en el directorio de TELCO S.p.A.

949. Con respecto a TELECOM ITALIA S.p.A, indican que de acuerdo con el convenio de accionistas, TELEFÓNICA designa únicamente dos directores sobre los quince directores de TELECOM ITALIA S.p.A, no teniendo, por ello, capacidad de imponer su voluntad.

950. Además, en la presentación se indica que en lo que hace a las inversiones de TELECOM ITALIA S.p.A en la República Argentina, se han tomado dos decisiones en el seno del directorio de la mencionada sociedad: (i) la restricción a los directores de TELEFÓNICA respecto del acceso a la información y las decisiones tomadas con relación a la República Argentina, decisión adoptada el 2 de diciembre de 2008 y, (ii) la decisión de TELECOM ARGENTINA S.A con respecto a que debe manejar sus negocios de manera absolutamente independiente de TELECOM ITALIA S.p.A, de modo tal que ningún asunto relacionado con dicho grupo y a sus controladas será tratado, analizado y decidido por el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. Dicha decisión fue adoptada el 27 de febrero de 2009.

951. Sobre esta decisión, TELCO S.p.A agregó que fue complementada con una declaración del Director Delegado de TELECOM ITALIA S.p.A, Sr. Franco BERNABÉ, en la que confirmó que la gestión del grupo TELECOM ARGENTINA S.A. estaba confiada a los órganos sociales y al management de esas sociedades.

*[Handwritten signature and scribbles]*

952. La presentante concluye su análisis sobre este aspecto señalando que de lo expuesto se deriva que jamás puede sostenerse que TELEFÓNICA tiene la



ES COPIA  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

posibilidad de dirigir las cuestiones de TELECOM ITALIA S.p.A, ni que esté en condiciones de imponerle las directivas para su gestión con cierta continuidad y permanencia y, menos aún, que pueda determinar su estrategia competitiva. Es por ello que, según TELCO S.p.A, no es posible sostener bajo la ley de la República ARGENTINA, las relaciones de control aludidas.

953. De acuerdo a lo expuesto, TELCO S.p.A explicó que si en realidad no hay toma de control, ninguna intervención le cabía tener a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ni a la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR ni a la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, en los términos de la Ley de Defensa de la Competencia con relación a la Operación Telco S.p.A.

954. Por otra parte, TELCO S.p.A sostuvo que bajo la perspectiva que se tenía en mayo de 2007, no era posible concluir que se había tomado el control, menos aún, con el antecedente de anteriores asambleas de TELECOM ITALIA S.p.A en las que OLIMPIA S.p.A no había sido el mayoritario. Por ello, TELCO S.p.A considera grave y grosero que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA haya ignorado los antecedentes de la asamblea de TELECOM ITALIA S.p.A del 16 de abril de 2007 y, en cambio, se haya dedicado a hacer meras especulaciones no fundadas en hechos no comprobados.

955. Seguidamente, TELCO S.p.A realizó una serie de consideraciones con relación a la Resolución CNDC N° 4/2009, arguyendo que en dicho expediente se han tratado una serie de cuestiones que le son ajenas y que no sirven de sustento para obligarla a notificar.

956. Así, expresa que las apreciaciones vertidas en la DP 29 con relación a la prima de control adquirida por TELEFÓNICA, y a la diferencia de precio pagada por ella, han sido el resultado de meras conjeturas, siendo por lo tanto, una evaluación apresurada y sin ningún sostén fáctico y de tinte conjetural.

957. A efectos de justificar tal apreciación, TELCO manifestó que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debió preocuparse por alcanzar la verdad material, identificando las razones que confluyeron para determinar la diferencia de precio y, fundamentalmente, indagar si tiene alguna consecuencia práctica y objetiva en la administración de TELCO S.p.A y en las empresas en las que ésta cuenta con participación.



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

958. Seguidamente, vuelve a hacer una defensa de la auto restricción asumida por TELEFÓNICA, tendiente a impedir la participación de los directores que designe en TELCO S.p.A y en TELECOM ITALIA S.p.A en los supuestos en los cuales se traten ciertas cuestiones que afecten sensiblemente a subsidiarias de TELECOM ITALIA en los países donde subsidiarias de TELEFÓNICA también desarrollen su actividad.

959. Advierte entonces que dicha auto restricción disipa toda duda sobre el particular, y excluye categóricamente esa posibilidad porque TELEFÓNICA no participará ni votará cuando se discutan o propongan cuestiones relacionadas con la política de gerenciamiento y operación de TELECOM ITALIA S.p.A en la Argentina.

960. Arguye el presentante que los demás socios de TELCO S.p.A tuvieron especialmente en cuenta esta condición al momento de evaluar la conveniencia de la operación, y es por eso que suscribieron con TELEFÓNICA el Acuerdo de Accionistas y el Acuerdo de Co-Inversión.

961. Por otra parte, según TELCO, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA parte de una conjetura al sostener que es previsible que la posición de TELEFÓNICA como operador internacional le otorgue influencia sustancial a la hora de tomar decisiones estratégicas en TELECOM ITALIA S.p.A.

962. En ese marco, la presentante manifiesta que en las conclusiones de la DP ~~29~~ esta Comisión Nacional indicó que, entre los argumentos que la habrían llevado a determinar que TELEFÓNICA ejerce influencia sustancial en TELCO S.p.A, fue precisamente que TELEFÓNICA se habría reservado el carácter de único operador de telecomunicaciones entre los accionistas.

963. Sobre el aspecto reseñado, TELCO S.p.A indica que no existe sustento alguno para afirmar que TELEFÓNICA se ha reservado tal carácter, advirtiendo que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA efectúa un análisis erróneo de la cláusula 6 del acuerdo de accionistas que, según el presentante, pone en evidencia la capacidad que tienen los accionistas de TELCO S.p.A de imponerle a TELEFÓNICA una alianza estratégica de TELECOM ITALIA S.p.A con otro operador de telefónico.

964. A continuación, advierte que la Operación Telco mereció el análisis de autoridades de la Comunidad Económica Europea, donde el Director General de

*[Handwritten signature]*





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
**Directora de Despacho**

*Ministerio de Economía y Fianzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Defensa de la Competencia, luego de haber analizado el caso concluyó que la operación no calificaba como concentración según el significado previsto en las Regulaciones sobre Fusiones dado que: (i) ninguna de las partes de la operación adquiere el control único sobre TELECOM ITALIA S.p.A y, (ii) tampoco todas o alguna de las partes.

965. Asimismo, manifiesta TELCO que la operación fue analizada por distintas autoridades de la República Federativa de Brasil como ser la efectuada por la Comissão de Valores Mobiliarios y la Decisión de la Agencia Nacional de Telecomunicaciones que sujetó la aprobación de la operación al cumplimiento de determinadas exigencias. Con relación a estas decisiones, la presentante sostiene que estas constituyen antecedentes a tener en cuenta toda vez que según entienden, un verdadero análisis debería haber estado destinado a la consideración de estos aspectos y no a la mera invalidación.

966. TELCO S.p.A concluyó su descargo manifestando que esta Comisión Nacional no respetó sus propios antecedentes, explicando que la existencia de estos permiten inferir la forma en que el organismo actuará frente a situaciones similares. Sobre el particular, analizó diversas Opiniones Consultivas a efectos de determinar cual es el alcance que este Organismo le ha dado al concepto de influencia sustancial.

967. Finalmente, TELCO culminó su descargo ofreciendo prueba instrumental e informativa

**VIII.k. Presentación de PIRELLI & C. S.p.A.**

968. Con fecha 19 de marzo de 2010 la apoderada de la firma PIRELLI & C. S.p.A. realizó una presentación fin de dar cumplimiento con lo ordenado por ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución N° 30/2010, manifestando, aportando y ofreciendo elementos de convicción respecto de la Operación Telco.

*Lucila Gentile*  
 969. En respuesta a la vista otorgada, impugna la prueba recabada en la Diligencia Preliminar N° 29 que sirvió como fundamento para el dictado de la Resolución CNDC N° 4/09, solicitando se deje sin efecto la misma de conformidad con lo resuelto por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal



ES COPIA  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho

48  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Económico con fecha 1 de febrero de 2010 y se dicte un nuevo pronunciamiento previa sustanciación.

970. Asimismo solicita que se reproduzca la prueba que este Organismo utilizó para fundar la Resolución CNDC 4/09, entendiendo que el plazo otorgado por la Resolución CNDC N° 30/2010 no cumple con lo ordenado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.
971. Requiere que se lleve a cabo nueva prueba que permita a ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA realizar un nuevo análisis, donde se pueda concluir que la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco se encuentran exentas del régimen de control previo previsto en el Art. 8 de la Ley de Defensa de la Competencia.
972. Reitera que la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco no constituyen una concentración económica y exige que se le otorgue la posibilidad a los compradores de realizar un compromiso.
973. Aduce que se afectó el debido proceso y el derecho de defensa al no tener acceso ni participación en la Diligencia Preliminar N° 29, en donde sólo se le permitió a la presentante el acceso a la mencionada investigación una vez concluyó la diligencia y se le notificó la mencionada Resolución CNDC N° 4/2009.
974. Afirma que el resultado acaecido hubiese sido diferente si se le hubiese otorgado a la presentante la posibilidad de ejercer el derecho de defensa en la recolección de pruebas.
975. Advierte que lo investigado en la Diligencia Preliminar N° 29 resulta fundamental, ya que constituyó, según afirma, el único elemento de cargo contra la presentante para concluir que la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco debía notificarse.
976. Prosigue su relato afirmando que la firma PIRELLI & C. S.p.A. fue ajena a todo trámite de la Diligencia Preliminar N° 29, con lo cual entiende fue privada del derecho a discutir o debatir si la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco implicaron una toma de control.
977. Por otra parte, manifiesta que la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco no constituyó una concentración económica, basando sus afirmaciones en que dicha operación consistió en la venta por parte de PIRELLI & C. S.p.A. de una

*[Firma manuscrita]*



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 OFICINA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

QUE SE HA VISTO POR LA COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

sociedad denominada OLIMPIA S.p.A., la cual es titular de tan sólo el 17,99 % del capital accionario de TELECOM ITALIA S.p.A.

978. Prosigue relatando que el capital accionario que OLIMPIA S.p.A. poseía en TELECOM ITALIA S.p.A. no era suficiente para permitirle ejercer sobre aquella sociedad un control o influencia sustancial, afirmando que al momento de la mencionada operación existían otros accionistas que representaban el 82,12 % restante del capital social de TELECOM ITALIA S.p.A. y que nada tenían que ver con OLIMPIA S.p.A.

979. Manifiesta que si PIRELLI & C. S.p.A. no controlaba TELECOM ITALIA S.p.A. no podría haber conferido el control de esta compañía a los adquirientes de la firma OLIMPIA S.p.A.

980. Alega que los compradores de OLIMPIA S.p.A. son un consorcio compuesto por cuatro sociedades en la que ninguna puede ejercer por sí misma y con independencia de sus socias el control sobre TELCO S.p.A., por lo que resulta remota la posibilidad de que controlen o ejerzan influencia sustancial en TELECOM ITALIA S.p.A., y en consecuencia, no estaríamos en presencia de una concentración económica en los términos del Art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia.

981. Afirma que la venta de OLIMPIA S.p.A. encuadra dentro de los supuestos de excepción de la Ley 25.156, por cuanto al cederse una participación minoritaria a cuatro sociedades no opera un cambio de control en el manejo de los negocios de TELECOM ITALIA S.p.A. y consecuentemente no se ven alteradas las bases estructurales del mercado, tomando al procedimiento de aprobación como un recaudo superfluo.

982. Prosigue agregando que no puede postularse que la venta de OLIMPIA S.p.A. constituya una concentración económica a la luz de la Ley de Defensa de la Competencia sin quebrantar el principio de territorialidad consagrado en el Art. 3 de la Ley 25.156, al no producir efectos en Argentina.

983. Esgrime que las Resoluciones dictadas por esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dentro del marco de las presentes actuaciones, no han probado que la mencionada operación tenga efectos dentro del mercado nacional. Afirma que en todo caso lo que ésta Comisión Nacional y la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR afirmaron dogmáticamente fue que en

*[Firma]*



*no*  
**ESCOPIA**  
 LUCIA GENTILE  
 Dirección de Despacho

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

348  
 SU DESTINO ES VER  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



virtud de los acuerdos firmados luego de la operación, TELEFÓNICA S.A. podría ejercer control o influencia sustancial sobre TELECOM ARGENTINA S.A., siendo esto ajeno a PIRELLI & C. S.p.A. ya que no fue partícipe de los mismos.

984. Aduce que la Operación Telco no provocó una concentración económica en razón de que ninguno de los adquirentes de OLIMPIA S.p.A. adquirió el control de TELECOM ITALIA S.p.A., por lo que resultaría facticamente imposible que dichas empresas controlen a TELECOM ARGENTINA S.A.

985. Describe que como resultado de la Operación Telco, TELEFÓNICA S.A. adquirió una participación minoritaria en TELCO S.p.A., poseyendo sólo el 42,3% del capital accionario de TELCO S.p.A.

986. Por su parte, TELEFÓNICA S.A. sólo tiene derecho a designar cuatro de los diez directores que integran el Directorio de la firma TELCO S.p.A., no pudiendo controlar el Directorio al no tener la mayoría necesaria.

987. Afirma que los derechos de veto de TELEFÓNICA S.A. en el Directorio de TELCO S.p.A. son meramente defensivos, por lo que tampoco puede entenderse que aquellos le confieren influencia sustancial sobre la sociedad. En coherencia con lo expuesto, aduce que no confiere influencia sustancial el derecho defensivo de bloquear decisiones tales como las relativas a fusiones y adquisiciones, cambio de actividad comercial, solicitar prestamos fuera del curso ordinario de los negocios, hipotecar bienes esenciales, etc.

988. Detalla que TELEFÓNICA S.A. no puede ejercer influencia sustancial sobre TELCO S.p.A., dado que no cuenta con la posibilidad de vetar decisiones que excedan las típicamente defensivas a la vez que no puede conformar la voluntad del órgano directorial.

989. Continúa su relato discutiendo que en relación al Directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. el único derecho que tendrá TELEFÓNICA S.A. es el de nominar dos directores del listado de directores propuestos por TELCO S.p.A.

990. Sostiene que el Acuerdo de Accionistas dispone que cualquier accionista que posea el 0,5% de las acciones de TELECOM ITALIA S.p.A. puede proponer una lista de directores a fin de que sea sometida a la consideración de los restantes accionistas.

991. Expresa que TELEFÓNICA S.A. sólo tiene derecho a nominar a dos directores de TELECOM ITALIA S.p.A., y aún en el supuesto de que los mismos

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCHA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR  
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS

sean designados, es evidente que dos directores en un Directorio compuesto por diecinueve miembros, no podrán dirigir ni bloquear las decisiones que se intenten tomar.

992. Aclara que TELEFÓNICA S.A. no es accionista de TELECOM ITALIA S.p.A. por lo que no puede influir en la votación de la Asamblea de Accionistas de TELECOM ITALIA S.p.A.

993. Afirma que TELECOM ITALIA S.p.A. manejará sus negocios de forma independiente de TELCO S.p.A. y, por lo tanto, las decisiones que se tomen en ésta última firma, influirán en TELECOM ITALIA S.p.A. como las de cualquier accionista.

994. Continúa señalando que la Operación Telco no alteró la estructura del mercado analizado, quedando descartada la eventual vulneración al Art. 7 de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y por lo que no constituye una concentración económica susceptible de ser sometida a la aprobación de la autoridad de aplicación.

995. Ello, se robustece por la circunstancia de que tanto PIRELLI & C. S.p.A. como los compradores informaron a ésta CNDC respecto del funcionamiento de numerosos procedimientos que aseguran y garantizan la total separación de TELEFÓNICA S.A. de las sociedades locales.

996. Entre estos procedimientos menciona el asumido por TELEFÓNICA S.A. en el Art. Quinto del Acuerdo de Accionistas el cual elimina toda duda sobre la existencia de influencia sustancial, ya que según reza dicha cláusula TELEFÓNICA S.A. no participará ni votará cuando se discutan o propongan cuestiones relacionadas con la política, gerenciamiento y operación de TELECOM ARGENTINA S.A.

997. Así también sostiene que es de público conocimiento que en el seno de TELECOM ITALIA S.p.A. se tomaron diversas medidas a fin de asegurar que TELEFÓNICA S.A. no podrá influir en modo alguno en las empresas del GRUPO TELECOM ARGENTINA, citando la aprobación por parte del Directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. del denominado "Procedimiento para formalizar y garantizar la actual separación de las actividades en Argentina del Grupo Telecom Italia y del Grupo Telefónica" mediante el cual: (i) el Directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. se comprometió a que TELEFÓNICA S.A. no pueda designar

*[Handwritten signature]*



*ES COPIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 1448

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

directores en las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA, (ii) se prohibió la designación de personas vinculadas de alguna forma a Telefónica para formar parte de los Directorio de las sociedades del GRUPO TELECOM ARGENTINA; (iii) se establecieron limitaciones con respecto al tratamiento en las asambleas de TELECOM ITALIA S.p.A. y demás vinculados con el GRUPO TELECOM ARGENTINA, asimismo se estableció que los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A. no podrán participar en las reuniones en las que se traten aquellos temas.

998. Concluye afirmando que todas las circunstancias consideradas llevan a concluir que TELEFÓNICA S.A. no ejercerá influencia sustancial en TELECOM ITALIA S.p.A.

999. Continúa expresando que al mantenerse totalmente separada la administración de TELEFÓNICA S.A. de la del GRUPO TELECOM ARGENTINA no se modifican los elementos o los jugadores que componen el mercado. De este modo, ambas empresas tomarán decisiones independientes y tendrán políticas y estrategias comerciales claramente diferenciadas.

1000. Relata que la Operación Telco no tiene por consecuencia excluir un jugador de las telecomunicaciones, no aumenta la concertación ni el market share entre dos competidoras y no concurre una fusión horizontal en el mercado relevante de las telecomunicaciones, y al no verificarse tales extremos queda excluida toda posibilidad de se vulnera el Art. 7 de la Ley 25.156.

1001. Ratifica que la Operación Telco únicamente implicó una modificación en la composición accionaria de un accionista del GRUPO TELECOM ARGENTINA, que no supone un cambio de control ni otorga influencia sustancial de conformidad con la Ley de Defensa de la Competencia.

1002. Adicionalmente, y para que ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA pueda llegar a las conclusiones expuestas por la presentante, solicita se lleve a cabo nueva prueba que permita realizar un nuevo análisis sin vicios ni prejuzgamiento, especialmente que se tomen las medidas de prueba necesarias en el seno del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. y de TELCO S.p.A. para verificar si efectivamente TELEFÓNICA S.A. ejerce algún tipo de influencia sobre esas sociedades y sobre TELECOM ARGENTINA S.A.

*[Handwritten signature]*



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*ES COPIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

2-168



COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

1003. Prosigue puntualizando que conforme lo dispone el Art. 7 de la Ley de Defensa de la Competencia sólo están prohibidas las concentraciones económicas cuyo objeto o efecto sea o pueda ser, restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda ser perjudicial para el interés económico general.
1004. Continúa diciendo que no existe afectación al interés económico general, ya que a pesar de que transcurrieron tres años desde la celebración de la operación en análisis, no hubo ninguna afectación real en el mercado argentino de las telecomunicaciones. Sostiene que contrariamente el GRUPO TELECOM ARGENTINA ha tenido un importante crecimiento tecnológico, incrementando su participación en el mercado y ha ganado clientes a costa de TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.
1005. Entiende entonces que no hay prueba que respalde que las condiciones de mercado hayan variado como consecuencia de la venta de OLIMPIA S.p.A. y la Operación Telco.
1006. Resalta que es importante a la hora de evaluar los efectos de la operación de análisis que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no pierda de vista que la misma es claramente una operación de conglomerado y no una fusión entre TELECOM ARGENTINA S.A. y TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., ya que a su entender tiene características que la definen como tal, estas son: (i) TELEFÓNICA S.A. no controla ni ejerce una influencia sustancial sobre TELCO S.p.A; (ii) TELEFÓNICA S.A. tiene una escasa participación indirecta en TELECOM ITALIA S.p.A; (iii) TELEFÓNICA S.A. no puede imponerse en los Directorios y Asambleas de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELCO S.p.A; (iv) TELEFÓNICA S.A. sólo designa dos directores en TELECOM ITALIA S.p.A; (v) se ha diseñado un mecanismo específico a fin de que el CEO de TELECOM ITALIA S.p.A. no decida sobre cuestiones específicas del GRUPO TELECOM ARGENTINA.
1007. Seguidamente la presentante expresa que TELEFÓNICA S.A. no sólo tiene una participación indirecta y muy reducida en TELECOM ARGENTINA S.A., sino que además en el mercado de las telecomunicaciones hay barreras legales, contractuales y fácticas insuperables que impiden que TELEFÓNICA S.A. pueda

*[Handwritten signature]*



*Lucila*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

diseñar estrategias comerciales de TELECOM ITALIA S.p.A y mucho menos TELECOM ARGENTINA S.A.

1008. Asimismo, detalla las principales razones por las cuales afirma que la Operación Telco no restringe la competencia en los mercados considerados por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en la Resolución SCI N° 483/09.

1009. En este sentido, describe el mercado de telefonía fija, y aduce que se encuentra altamente regulado por la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES, por consiguiente el precio esta regulado y no se podrian incrementar las tarifas, con lo cual no se podria afectar el interés económico general. También alega conforme lo demostrado, la telefonía fija es sustituible por la telefonía celular, compitiendo además con la comunicación a través de Internet.

1010. En cuanto al mercado de telefonía móvil, detalla que es uno de los mercados más dinámicos y con mayor modificación de las participaciones accionarias y con muy fuertes jugadores. Asimismo afirma que conforme surge de lo actuado hay más de trescientas cooperativas que quieren competir en este mercado y es la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES la que no les otorga la autorización.

1011. Por su parte, entiende que la opinión de la SECRETARÍA DE COMUNICACIONES no se encuentra debidamente fundada, ya que no posee ningún análisis sobre la competencia en el mercado respectivo, limitándose a asumir que TELEFÓNICA ARGENTINA S.A. y TELECOM ARGENTINA S.A son una misma entidad y en base a ello arriba a sus conclusiones. Afirma que la nombrada opinión se basa en legislación derogada, y no analiza la realidad actual del mercado de plataformas.

1012. Finalmente y para el caso que una vez analizados los formularios F2 y F3, ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA considere que debería subordinarse la operación, solicita que se le dé a los compradores la posibilidad de presentar un compromiso que satisfaga los intereses de la misma y de las partes.

1013. Por último, hace reserva de caso federal.





*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Seguimiento

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 148



DR. MARIA VICTORIA DE VÉLEZ  
 SECRETARÍA GENERAL  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

**IX. FACULTADES Y COMPETENCIA DE LA CNDC PARA ANALIZAR Y EXPEDIRSE SOBRE LA OPERACIÓN BAJO ANÁLISIS.**

- 1014. Las partes sostienen en su presentación que esta Comisión Nacional se encuentra impedida de continuar entendiendo en estas actuaciones, de conformidad con lo ordenado por la Sala A de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico, en su decisorio del 1° de febrero de 2010.
- 1015. A su vez sostienen que tanto el Señor MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS como el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, y los miembros de esta Comisión Nacional se encuentran impedidos de actuar por haber incurrido en prejuzgamiento en los términos del artículo 55 inciso 10 del Código Procesal Penal de la Nación.
- 1016. Además esgrimen que los funcionarios actuantes se encuentran impedidos de continuar entendiendo en este expediente, dado que de conformidad con lo resuelto por la Sala A, la Autoridad de Aplicación competente resultaría ser el TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
- 1017. Debe tenerse presente la legislación específica sobre el funcionamiento de esta Comisión Nacional. En tal sentido, la Ley N° 25.156 establece en su Artículo 58 que hasta tanto se constituya el TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, las causas continuarán tramitando ante el órgano de aplicación de la Ley N° 22.262, siendo éste la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, como órgano dictaminante y el correspondiente Secretario de Estado, quien emite la resolución que pone fin a la instancia administrativa.
- 1018. Dicha concepción es compartida por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I, en cuanto dispuso: "...no ejerce funciones de superintendencia sobre la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - en los términos del art. 127 del Código Procesal Penal de la Nación-, atendiendo a que se trata de un organismo desconcentrado de la administración y no de un Juez en lo Civil y Comercial Federal...la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia integra y mantiene una relación de subordinación en la estructura administrativa del Ministerio de Economía y de la Nación...organización en la cual

*[Handwritten signature]*



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

48  
 MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

—a su vez- existen funcionarios que tienen supremacía administrativa sobre la Comisión y ejercen la referida superintendencia"18.

1019. Más allá del argumento aducido, la recusación interpuesta resulta ser improcedente, pues al no tener facultades decisorias, mal puede esta Comisión Nacional emitir un pronunciamiento que importe prejuzgamiento.

1020. Lo expuesto ha sido reconocido recientemente por la Sala II Civil y Comercial Federal<sup>18</sup> (en minoría) quien se ha expedido concretamente en relación a las recusaciones planteadas por TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. del siguiente modo: "... Corresponde examinar en primer término la recusación con causa planteada respecto de los integrantes de la CNDC. En tal orden de ideas cabe destacar que las funciones de ese órgano se limitan a llevar a cabo la instrucción e investigación de las infracciones a la ley y a emitir dictámenes de ciertos casos (doctrina de la Corte Suprema en la causa "Credit Suisse", Fallos 330:2527, del 5.06.07; esta sala causas n° 3826/09 del 27.7., 252/10 del 19.2.10 y 341/10 del 25.2.10; Cámara Nacional de Apelaciones en lo penal Económico, sala A, causa 59.562 del 21.10.09). El propio organismo ha reconocido en este pleito que no tiene facultades decisorias (...) de modo tal que si la CNDC no emitió una decisión-no dirimió con fuerza de verdad legal conflicto alguno-mal podría hablarse de prejuzgamiento....".

1021. Por otra parte, también se dispuso que: "... en lo que se refiere al Señor Ministro de Economía considero que no se ha producido el alegado prejuzgamiento. La resolución MECON N° 82/10 fue dictada como consecuencia del fallo anulatorio de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, en la causa, "Incidente de Apelación TELEFÓNICA S.A. y otros c/ Resolución SCI N° 483/09( en autos principales: "PIRELLI & C.S.p.A y otros s/ Notificación artículo 8 Ley 25.156") del 1.2.10 y la única medida que instrumentó fue la designación del Secretario de Política Económica como autoridad a cargo de la resolución del procedimiento, teniendo en cuenta que el citado tribunal habla dispuesto el apartamiento del Secretario de Comercio Interior. Las afirmaciones

*[Handwritten signature]*

<sup>18</sup> Cámara Nacional Civil y Comercial Federal Sala I, Expediente "JP MORGAN OVERSEAS CAPITAL CORPORATION Y OTROS s/ RECURSO DE QUEJA POR REC. DIRECTO DENEGADO", causa 5055/09, del 26 de noviembre de 2009.

<sup>19</sup> Fallo de fecha 13-04-2010 en autos: "TELECOM ITALIA S.p.A y otro s/ recurso por rec. Directo denegado."

*[Handwritten mark]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Directora de Despacho

168



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

realizadas por el funcionario en cuanto a la existencia de un peligro para el bienestar general que estaría comprometido por la Operación Telco no superan el umbral de la mera conjetura. La utilización del potencial impide sostener la existencia de pronunciamiento sobre las cuestiones que deben decidirse en ese trámite administrativo..."

1022. En relación a las facultades de esta Comisión Nacional también se ha expedido la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico dictado el día 26 de febrero de 2009 en autos: "Incidente de Apelación de la Resolución CNDC N° 142/09 en causa: "GRUPO CLARÍN S.A., VISTONE LLC, FINTECH ADVISORY INC., FINTECH MEDIA LLC, VLG ARGENTINA LLC, Y CABLEVISIÓN S.A. s/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25.156", en el cual se estableció por unanimidad que la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia: "carece de atribuciones para resolver". También se dispuso que: " el apartamiento requerido carece de objeto puesto que las opiniones que pudieran haberse anticipado no(...) son vinculantes".

1023. En modo alguno puede considerarse prejuzgamiento la expresión de esta Comisión Nacional referida a un hecho pasado al afirmar: "... que luego de un exhaustivo análisis, esta Comisión Nacional concluyó que la operación generaba graves problemas en los mercados relevantes estudiados..." pues eso es algo que ya se encontraba plasmado en el Dictamen N° 744 emitido por esta Comisión Nacional. Lo único que se hizo en la Resolución CNDC N° 30/2010 es mencionarlo en la relación de antecedentes.

1024. Por otro lado, y tal como lo reconocen los jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, la referencia efectuada sobre los problemas generados por la operación, los que afectarían el interés económico general, fueron hechos con carácter potencial y conjetural.

1025. En relación al argumento de que el órgano competente es el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, bajo la actual jurisprudencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, no cabe duda alguna acerca de cual es la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156 hasta tanto se constituya el TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. En efecto, la Corte Suprema ha reiterado que "[l]a autoridad a la que alude el art.58 de la ley 25.156 comprende a la Comisión Nacional de Defensa de la



ES CORDA  
LUGAR GENTILE  
Dirección de Despeño

2148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Competencia —con facultades de instrucción y de asesoramiento— y al órgano ejecutivo de la cartera económica al que, según su estructura organizativa, le corresponda la facultad resolutoria a través del dictado de actos administrativos, hasta tanto el tribunal creado por dicha ley se constituya, en cuyo caso le corresponderá tanto la tarea instructoria como la decisoria<sup>20</sup>." En el Dictamen del Procurador Fiscal, que la Corte hace suyo al resolver el caso Belmonte, se señalaba claramente que "En cuanto al fondo de la consulta, ella guarda sustancial analogía con la examinada en mi dictamen del 22 de junio de 2006 en los autos C.1216, L. XLI "Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina II y otros s/ apel. Resol. Comisión Nac. Defensa de la Competencia" y en R.1170, L.XLI: "Recreativos Franco s/ apel. Resol. Comisión Nac. Defensa de la Competencia" en dictamen del día 26 de diciembre de 2006, cuyos fundamentos - que doy por reproducidos brevitatis causae en cuanto fueren aplicables al sub iudice- fueron compartidos por V.E. en los respectivos pronunciamientos del 5 de junio de 2007. En efecto, de dichos precedentes surge que la autoridad a la que alude el art. 58 de la ley 25.156 comprende a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia -con facultades de instrucción y de asesoramiento- y al órgano ejecutivo de la cartera económica al que, según su estructura organizativa, le corresponda la facultad resolutoria a través del dictado de los actos administrativos pertinentes. Ello es así, "...claro está, hasta tanto el Tribunal creado por la ley 25.156 se constituya -en cuyo caso le corresponderá, según dispone dicha ley, tanto la tarea instructoria como la de decisión- y mientras rija el sistema de transitoriedad previsto en su art. 58.

1026. Debe notarse que el Alto Tribunal no ha condicionado la competencia de la autoridad transitoria de aplicación de la ley N° 25.156 a que la constitución del TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA tenga lugar en determinado plazo, que ni siquiera dicha ley establece. Ello, va de suyo, resulta de toda lógica ya que implicaría de facto la suspensión de la aplicación de la ley 25.156 hasta que ello ocurra, lo que resulta contrario a la decisión del legislador reflejada en el artículo 58 de la ley bajo análisis. En efecto, el legislador no

*[Handwritten signature]*

<sup>20</sup> Fallo "Belmonte Manuel y Asociación Ruralista General Alvear c/ Estado Nacional - Poder Ejecutivo Nacional"; Causa B.1680.XLII"



*ES CORIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

1148

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



condicionó de modo alguno la aplicación de la ley 25.156 a la previa constitución del TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ni sujetó las facultades de la autoridad transitoria a un límite temporal.

1027. La constitución del mentado Tribunal y la competencia de la autoridad transitoria son dos aspectos íntimamente vinculados, pero lo primero no condiciona -ni en forma suspensiva ni resolutoria- la competencia de la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA y la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, en los términos del artículo 58 y con el alcance interpretado por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ni puede interpretarse que afecte de modo alguno la efectiva aplicación de la ley 25.156.

1028. Por todo lo dicho, ha quedado evidenciado que esta Comisión Nacional se encuentra plenamente facultada para llevar adelante el procedimiento en las presentes actuaciones y para dictaminar válidamente.

## X. LA DIFERENCIA ENTRE EL PROCEDIMIENTO DE CONCENTRACIONES Y EL PROCEDIMIENTO DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS DE LA LEY N° 25.156.

### X.a. Introducción.

1029. En el presente apartado, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA analizará la diferencia entre el procedimiento previsto por la Ley N° 25.156 para el análisis de las conductas anticompetitivas y el procedimiento bajo el cual se analizan las concentraciones económicas, estableciendo las principales diferencias entre estos.

1030. La conclusión a la que se arribará será que el procedimiento del control previo de concentraciones económicas instaurado por la Ley N° 25.156 tiene una naturaleza jurídica diferente al procedimiento de conductas anticompetitivas.

1031. El procedimiento relativo a las conductas anticompetitivas llevadas a cabo por los agentes del mercado posee características propias del derecho penal, y por lo tanto, debe respetar todas las garantías penales procesales incorporadas en la Legislación Nacional, esto incluye la posibilidad de que las partes efectúen descargos, ofrezcan prueba que hace a su derecho, presenten las explicaciones



*Jug*

ES COPIA  
LUCILA GENTILE

Director de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

que consideren pertinentes, es decir que las partes poseen las típicas garantías que deben respetarse en el proceso penal, atento a que esta es la naturaleza que subyace en el procedimiento de conductas anticompetitivas.

1032. En cambio, el procedimiento de control previo de concentraciones económicas tiene una naturaleza jurídica totalmente diferente y se ampara prácticamente en un análisis empírico y teórico de los datos de los mercados afectados por la interacción de los agentes del mismo.

1033. Para lograr diferenciar ambos procedimientos, este Organismo se remitirá a la Ley 22.262, puesto que la misma sienta las bases actuales de la defensa de la competencia en nuestro país, para luego pasar a considerar la Ley N° 25.156 que incorporó a la Ley N° 22.262 un nuevo marco de análisis.

1034. La norma fundamental o principal en el plano del derecho de la defensa de la competencia es la Ley Sherman sancionada el día 2 de julio de 1890 en los Estados Unidos de Norteamérica. La lectura de la mencionada ley es rápida, puesto que contiene pocos artículos. Sin embargo su comprensión no es para nada sencilla. Por tal razón, la jurisprudencia de dicho país ha desarrollado durante más de un siglo una serie de interpretaciones y principios que son receptados en las principales legislaciones.

1035. Sostiene Cabanellas<sup>21</sup> que el desarrollo de la legislación regulatoria de la competencia experimentó, en el ámbito del derecho comparado, un nuevo impulso mediante el Tratado de Roma de 1957, por el que se constituyó la Comunidad Económica Europea. Los artículos 85 y 86 de dicho Tratado sentaron las bases para las regulaciones comunitarias relativas a la competencia, creando así, en cada país miembro de la nombrada Comunidad, una estructura mínima de protección de la concurrencia a los mercados, sin perjuicio de las normas nacionales sancionadas sobre el mismo tema.

1036. En nuestro país, el día 6 de agosto de 1980 se sancionó la Ley N° 22.262. El objetivo de dicha norma era reflejar desde el punto de vista positivo una rama del derecho que se encontraba en pleno auge desde hacía varios años en los principales países del mundo.

<sup>21</sup> Guillermo Cabanellas, Derecho Antimonopólico y de Defensa de la Competencia, Tomo 1, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2005.



*no*  
**ES COPIA**  
 LUCHA GENTILE  
 Dirección de Despacho

*148*  
 MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS  
 SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

19896  
 FOLIO  
 1457

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- 1037. Si bien existían para ese momento normas que intentaban establecer el derecho de la defensa de la competencia en nuestro país, recién con la sanción de la Ley N° 22.262 ello cobró impulso.
- 1038. La Ley N° 22.262 tenía como función principal sancionar los actos anticompetitivos.
- 1039. El régimen legal instaurado por la Ley 22.262 condecía casi idénticamente con el régimen procesal penal nacional. La instrucción de la causa se iniciaba de oficio o por una denuncia presentada por una parte.
- 1040. Si la instrucción se iniciaba de oficio, se procedía a establecer una relación de los hechos que la motivaran. Si se iniciaba por denuncia de parte, esta debía contener los requisitos exigidos por el Código de Procedimientos en Materia Penal. Tanto la relación de los hechos como la denuncia, en caso de proceder, debía ser notificada a las partes denunciadas por el plazo de 15 días.
- 1041. En la contestación del traslado, las partes denunciadas debían dar las explicaciones del caso y solicitar la realización de diligencias.
- 1042. Concluida la etapa de instrucción, se corria traslado de las actuaciones al presunto responsable por el término de 30 días para que efectúe su descargo y ofrezca prueba.
- 1043. Una vez producida la prueba, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debía producir un informe y elevarlo al entonces SECRETARIO DE ESTADO DE COMERCIO Y NEGOCIACIONES INTERNACIONALES.
- 1044. A partir de dicho informe, el SECRETARIO DE ESTADO DE COMERCIO Y NEGOCIACIONES INTERNACIONALES debía emitir una Resolución fundada donde podía disponer lo siguiente: a) que no se innove respecto de la situación existente; b) ordenar el cese o la abstención de la conducta imputada; c) aplicar una multa; y d) solicitar a un Juez Nacional en lo Penal Económico de la Ciudad de Buenos Aires o Federal del interior del país, la disolución y liquidación de la sociedad denunciada.
- 1045. Tal como se puede apreciar, el procedimiento es análogo a un procedimiento en sede penal.
- 1046. Ahora bien, queda un punto a analizar en la Ley 22.262: ¿cuándo la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debía actuar?



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

1047. El artículo 1º de la Ley 22.262 de Defensa de la Competencia establecía lo siguiente:

1048. "(...) Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley, los actos o conductas relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que limiten, restrinjan o distorsionen la competencia o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general (...)"

1049. El artículo 2º de la Ley 22.262 aportaba mayor claridad y establecía una serie de definiciones útiles:

1050. "(...) 1. Que una persona goza de una posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o, cuando sin ser la única, no está expuesta a una competencia sustancial.

1051. 2. Que dos o más personas gozan de posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio no existe competencia efectiva entre ellas, o sustancial por parte de terceros, en todo el mercado nacional o en una parte de él (...)"

1052. Los artículos mencionados establecían el marco general de actuación de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

1053. A continuación se resumirán brevemente los principios fundamentales de la microeconomía que motivan la actuación del Estado Nacional a fin de preservar las condiciones de competencia en los diferentes mercados dentro del Derecho de la Defensa de la Competencia. Luego se explicarán los dos caminos que tiene el Estado Nacional para lograr esto en la actualidad. Cabe adelantar que consisten en el control previo de las concentraciones económicas y en la persecución de conductas anticompetitivas.

1054. Tal como se puede apreciar, existe un alto contenido económico en las definiciones planteadas. Por tal motivo es necesario utilizar herramientas de la microeconomía para interpretar los términos utilizados en la materia.

1055. En primer lugar, el propio nombre que recibe esta rama del derecho implica un conocimiento mínimo de los términos económicos.

1056. La noción de "competencia" no es sencilla de definir. Se trata de un determinado modo de actuar en la vida económica, de un marco de conductas

*Lucila Gentile*





*Jug*

ES COPIA  
LUCAS ARRIENTILE  
Dirección de Despacho

24/18  
SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
DIRECCIÓN DE DESPACHO



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

relacionadas con la producción e intercambio de bienes y servicios, que el Estado busca tutelar, persiguiendo las conductas que se alejan del paradigma de la competencia perfecta.

### X.b. El mercado competitivo.

1057. A continuación se realizará un breve resumen de la noción de competencia perfecta. Luego, se realizará el mismo trabajo sobre la noción de monopolio. Una vez definidos ambos conceptos, finalmente se explicarán sus consecuencias en el bienestar de los consumidores (y productores).

1058. En un mercado competitivo cada uno de los consumidores y de los productores consideran dados los precios y actúan consecuentemente tomando decisiones optimizadoras.

1059. Es decir, una empresa competitiva es aquella que considera dado el precio del producto y fuera de su control. En un mercado competitivo, cada una de las empresas considera que el precio es independiente de sus propios actos, si bien son los actos de todas las empresas considerados en conjunto los que determinan el precio de mercado.

1060. Una empresa competitiva puede fijar el precio que desee y producir la cantidad que sea capaz de producir. Sin embargo, si se encuentra en un mercado competitivo y fija un precio superior al vigente en el mercado, nadie comprará su producto. Si fija un precio inferior, tendrá tantos clientes como desee, pero perderá beneficios, es decir, perderá dinero y terminará quebrando.

1061. Si una empresa competitiva desea vender un bien, tiene que venderlo al precio de mercado. En realidad, este tipo de mercado es difícil de encontrar, pero es un ideal que debe tenerse en cuenta al momento de tomar decisiones a fin de mejorar el bienestar general.

1062. Siguiendo con el ideal del mercado competitivo, la empresa competitiva debe considerar el precio como un dato dado. Por lo tanto tiene que decidir el nivel de producción que desarrollará.

1063. En otras palabras, una firma normalmente puede decidir dos cosas, o el precio que cobra un bien en el mercado o la cantidad de bienes que ofrece en el mercado. Sin embargo, si existen muchas otras firmas que compiten con ella, una

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 1460  
 DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

firma individual no va a poder elegir el precio al que ofrece los bienes o servicios que produce en virtud de las consideraciones esgrimidas anteriormente. Por lo tanto, bajo competencia perfecta, la firma sólo elegirá la cantidad de bienes que produce.

1064. Es decir, el problema en términos matemáticos que deberá resolver la firma será el siguiente:

$$\text{Max } x \ B = p \cdot y - c(y)$$

1065. Donde *Max B*: maximización de beneficio; *p*: precio; *y*: cantidad; *c(y)*: costo.

1066. Esto es, la firma intentará elegir una cantidad de producción tal que, multiplicada por el precio al que va a vender cada uno de los bienes en el mercado, menos el costo de producir esos bienes, maximice el beneficio que obtendrá.

1067. Nuevamente, en términos matemáticos, el resultado de esa maximización será algo que se aprende rápidamente en cualquier curso de microeconomía, pero que sin embargo, requiere de un proceso de internalización muy grande: costo marginal igual a precio.

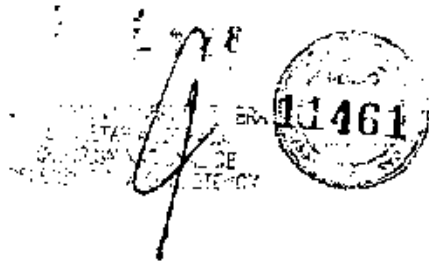
$$p = c'(y)$$

1068. La traducción de esto es relativamente sencilla. El precio de un bien en competencia perfecta tiene que ser igual al costo de producirlo. A primera vista esta afirmación parece absurda. ¿Cómo es posible que el productor de un bien no gane dinero por producir ese bien?

1069. Esto no es así. El término "costos" en el lenguaje económico es diferente al término "costos" en lenguaje contable. Los economistas llaman "costo" a todos los costos emanados de la producción de un bien o actividad incluyendo el costo de oportunidad por llevar a cabo dicha actividad o producción de un bien.

1070. El costo de oportunidad del oferente es el costo asociado con las oportunidades que se pierde el agente por no poner los recursos de la firma en su uso más valioso.

*Lucila Gentile*



1071. Es decir, el beneficio marginal que obtendrá un productor será cero. Parece absurdo pero no lo es. Imaginemos una situación hipotética donde existen muchos productores y muchos consumidores. Uno de esos productores fabrica cierto bien. Lo puede vender al precio que quiere. Asumamos por ejemplo que producir ese bien le cuesta al productor un precio  $z$ . Si él intenta vender ese bien a un precio  $z+e$  (asumiendo que  $e$  es un número positivo cualquiera) va a aparecer otro competidor que venda ese mismo bien a un precio entre  $z$  y  $z+e$ . Es decir, un poco más barato. De esta forma, este nuevo oferente también obtendrá ganancias por encima del costo de producción (incluyendo el costo de oportunidad) y se quedará con todos los clientes del primer oferente. Luego aparecerá un tercer oferente que venda más barato que el segundo, que se quedará con todos los clientes del segundo. Así sucesivamente hasta que el último oferente ya no pueda reducir más el precio, o mejor dicho, no pueda ofrecer el bien a un precio inferior a  $z$ .

1072. Queda un segundo aspecto. Un oferente nunca ofrecerá el bien a un precio inferior a  $z$  puesto que de esa manera estaría perdiendo dinero. Si se quedará con toda la demanda, puesto que todo el mundo le compraría a él. Sin embargo, dado que está vendiendo a pérdida, terminaría, bajo ciertas condiciones, desapareciendo del mercado.

1073. A partir de lo sostenido anteriormente, se puede concluir lo siguiente, la cantidades de bienes o servicios que va a ofertar una firma está directamente relacionado con el precio al que se van a poder vender esos bienes o servicios. Esto es lo mismo que decir  $y(p)$ . En otras palabras, la cantidad de bienes ofertados es una función del precio.

1074. Sin bien lo que sigue parecerá repetitivo, vale la pena aclararlo. Una firma bajo condiciones de competencia perfecta tiene que vender lo que produce a un precio determinado exógenamente. No puede decidir el precio, puesto que si cobra caro nadie le compra y si cobra barato pierde dinero.

1075. En definitiva, la función de oferta indica el nivel de producción maximizador del beneficio correspondiente a cada uno de los precios dados.

1076. Consecuentemente, la función de oferta del mercado, es simplemente la suma de las funciones de oferta de cada empresa en particular. Si  $y(p)$  es la



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
 JUAN VICENTE GARCÍA VERA  
 SUBSECRETARÍA DE  
 COMERCIO INTERIOR DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA



función de oferta de la firma  $i$  de un mercado que tiene  $n$  firmas, la función de oferta del mercado es

$$Y(p) = \sum y_i(p), \text{ con } i = 1 \text{ hasta } n$$

1077. Esta función indica el precio mínimo al que el mercado está dispuesto a ofrecer una cantidad de un bien. A su vez, presupone que todas las firmas tienen el mismo costo de producción marginal, puesto que si una firma tiene un costo marginal de producción mayor, entonces deberá ofrecer el bien a un precio mayor, quedando de esa manera fuera del mercado. Y si tuviera un costo marginal menor, se quedaría con toda la demanda del bien, siendo esto absurdo por las propias bases de la hipótesis (muchas firmas oferentes).

1078. Así de esta manera, la función de oferta del mercado mide la producción total ofrecida a los distintos precios. Esta función tiene pendiente positiva, o su derivada es  $> 0$ . Esto es, a mayor precio que se paga un producto, el oferente estará dispuesto a ofrecer mayor cantidad<sup>22</sup>.

1079. En contraposición con este punto, podemos encontrar la función de demanda del mercado, la cual mide la predisposición de los agentes del mercado a demandar cierto bien o servicio a cierto precio determinado. Esta función tiene pendiente negativa o su derivada es  $< 0$ . Esto es, a mayor precio de un bien determinado, menor es la cantidad que los agentes del mercado están dispuestos a demandar<sup>23</sup>.

$$X(p) = \sum x_i(p), \text{ con } i = 1 \text{ hasta } n$$

<sup>22</sup> Es importante tener presente que existen casos de funciones de ofertas fijas o constantes. Esto es, por características propias del mercado, es imposible en algunos casos que aumente la oferta más allá del precio ofrecido. Pero estos casos son extremos y no modifican el análisis llevado a cabo.

<sup>23</sup> Existe un caso teórico donde esto no ocurre. Son los llamados bienes Giffen. La teoría sostiene que estos bienes son tan escasos que a pesar que su precio aumenta, también aumenta la demanda de los mismos. Nuevamente, por su propia características, no vale la pena tenerlos en cuenta en el análisis llevado a cabo.



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despecho  
 Públicos

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

1968  
 11  
 1463



1080. En este momento es posible incorporar un nuevo concepto, el precio de equilibrio. Este precio es el que logra igualar la oferta del mercado con la demanda del mercado. Es decir,

$$\sum x_i(p) = \sum y_i(p), \text{ con } i = 1 \text{ hasta } n$$

1081. La importancia de este precio radica en que el mercado sólo ofrecerá y demandará productos a ese precio. Tal como fuera dicho anteriormente, si se vende más caro, existen incentivos a bajar los precios para satisfacer la demanda no satisfecha hasta ese momento. Si se vende más barato, existirán incentivos para subir los precios para no quedar fuera del mercado. Es decir, el precio de equilibrio es un punto fijo dentro de la resolución de las funciones de demanda y oferta igualadas<sup>24</sup> tomadas en conjunto.

1082. Recapitulando, hasta aquí se ha analizado la situación de equilibrio competitivo. Desde una perspectiva positiva o descriptiva, hemos investigado la determinación de la producción y del consumo bajo algunos mecanismos institucionales. Estos mecanismos institucionales implicaban la asunción de la existencia de un mercado o de la propiedad privada. En la economía de mercado, los consumidores individuales tienen derechos de propiedad sobre diferentes activos o bienes y son libres de comerciar esos bienes en el mercado a cambio de otros bienes. A su vez, las firmas (las cuales son propiedad de los consumidores) deciden su plan de producción y también intercambian en el mercado bienes o servicios a fin de lograr ese plan de producción. En pocas palabras, pudimos definir un equilibrio de mercado como un resultado de la economía de mercado por medio de la cual cada agente (consumidor y firma) hace lo mejor que puede hacer dada la acción de todos los demás agentes.

1083. Asumiendo que en el mercado existe intercambio puro o se dan las condiciones necesarias para que exista competencia perfecta (los bienes son negociados en el mercado a precios públicos o conocidos por todos y todos los agentes actúan como tomadores de precios), ahora queda por analizar el

<sup>24</sup> Esto será siempre cierto mientras se mantengan ciertas condiciones de regularidad de las funciones evaluadas.

*Lucila Gentile*



- 148

SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA  
SECRETARÍA GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
SECRETARÍA GENERAL DE LA ECONOMÍA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

bienestar social a partir de la situación de competencia perfecta. Tal como se demostrará a continuación, el mercado de competencia perfecta permite obtener todas las ganancias posibles del comercio.

1084. Para poder probar esto es necesario definir algunos conceptos. En primer lugar debemos definir optimalidad en sentido de Pareto<sup>25</sup>. Una asignación de recursos es eficiente en sentido de Pareto si no puede haber una mejora posible sin empeorar la situación de algún agente del mercado. Por implicancia, existe una mejora en sentido de Pareto cuando el bienestar de por lo menos un agente del mercado mejora sin empeorar el bienestar de otro agente del mercado.

1085. El segundo concepto a definir es el de equilibrio competitivo o Walrasiano<sup>26</sup>. Una asignación de bienes y un vector de precios asociado a cada uno de esos bienes constituye un equilibrio competitivo si se cumplen las siguientes tres condiciones: a) maximización de ganancias; b) maximización de utilidad; y c) market clearing (vaciamiento del mercado).

1086. La primera condición establece que cada firma debe elegir un plan de producción que maximiza sus ganancias, tomando como dado un vector de precios de equilibrio relativo a su producción y a sus insumos.

1087. La segunda condición requiere que cada consumidor elige un conjunto de bienes a consumir que maximiza su utilidad dada la restricción presupuestaria impuesta tanto por los precios de equilibrio como por su riqueza.

1088. Finalmente, la tercer condición requiere que, a los precios de equilibrio, los niveles de producción y consumo identificados en las dos condiciones previas son en realidad mutuamente compatibles, y por lo tanto la oferta agregada de cada bien (la dotación total más la producción neta) iguala la demanda agregada de esos bienes. Si hay exceso de oferta o demanda para un bien en particular a los precios ya establecidos, la economía no se encuentra en un punto de equilibrio.

1089. Sin embargo, bajo las condiciones de competencia perfecta, esto no sucederá.

1090. Una vez definidos los conceptos previos, es posible arribar una conclusión sumamente importante dentro de la economía: el primer teorema de la economía

<sup>25</sup> Esta noción de optimalidad recibe su nombre en honor a Wilfredo Federico Damaso Pareto.

<sup>26</sup> Esta noción recibe su nombre en honor a León Walras.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Juo*  
**ES CORIA**  
LUGILA GENTILE  
Dirección de Despacho

118  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



del bienestar. Este teorema garantiza que un mercado competitivo obtiene todas las ganancias derivadas del comercio. La asignación de equilibrio lograda por un conjunto de mercados competitivos es necesariamente eficiente en el sentido de Pareto<sup>27</sup>.

1091. En los modelos donde opera el primer teorema del bienestar, los mercados son completos en el siguiente sentido, existe un mercado para todos los bienes existentes, y todos los agentes del mercado que participan son tomadores de precios. Si estas condiciones fallan, no se llega a una situación óptima.

1092. Pero si se mantienen las condiciones esgrimidas, todos los agentes del mercado se encontrarán en una posición tal que no podrá haber una mejora que se lleve a cabo sin empeorar a uno de ellos.

#### X.c. El mercado monopolístico.

1093. Hasta este punto se ha demostrado la conexión que existe entre competencia, precios de equilibrio, y optimalidad en sentido de Pareto. El primer teorema del bienestar establece que un equilibrio competitivo es necesariamente óptimo de Pareto.

1094. Si alguna de las condiciones necesarias del primer teorema del bienestar falla, entonces no existe un equilibrio de mercado que lleve a un óptimo de Pareto. Esto se conoce como falla de mercado. Existen muchas razones por las cuales el mercado puede no asignar correctamente (desde el punto de vista económico) todos los recursos.

1095. La falla de mercado que es necesaria analizar en el presente apartado es la relativa a la existencia de monopolios.

1096. En el modelo competitivo, todos los consumidores y productores son tomadores de precios. En efecto, se comportan como si estuvieran enfrentando una demanda o una oferta infinitamente elástica a los precios dados de los mercados. Sin embargo este supuesto no es correcto si existe tan solo un agente en uno de los lados del mercado, puesto que ese agente poseerá poder de

<sup>27</sup> Esta es una expresión formal de la "mano invisible" de Adam Smith. Al respecto ver Andreu Mas-Colell, Michael Whinston and Jerry Green, *Microeconomic Theory*, Oxford University Press, 1995.



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

1140  
JUDICIALES VICTOR GONZALEZ VERA  
SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

mercado (la habilidad de alterar los precios por encima del precio de competencia).

1097. El ejemplo más simple de poder mercado surge cuando hay sólo un vendedor (un monopolista) de un bien. Si la demanda de ese bien es una función decreciente y continua en relación al precio, entonces el monopolista podrá encontrar beneficioso elevar el precio del bien por encima del precio de competencia, incluso reduciendo un poco las ventas.

1098. Por supuesto que el monopolista puede elegir la cantidad producida en lugar del precio del bien. Sin embargo no puede elegir las dos cosas, puesto que no puede vender infinito. Entonces, la elección del precio o la cantidad está condicionada por la demanda que enfrenta.

1099. El problema de maximización de beneficio de un monopolista viene dado por las siguientes características.  $P(y)$  es la función inversa de demanda del mercado del bien  $y$ .  $C(y)$  es la función de costos que tiene la firma. Entonces,  $i(y) = p(y)y$  es la función de ingreso del monopolista. El problema que debe maximizar es el siguiente:

$$\text{Max } y \cdot p(y) - c(y)$$

1100. La condición de optimalidad se cumple cuando el ingreso marginal es igual al costo marginal.

1101. En competencia perfecta esto también ocurre, sin embargo, el ingreso marginal ya viene dado, es el precio de mercado.

1102. En el monopolio, el término ingreso marginal se complica. El monopolista puede subir los precios. Si lo hace, gana más dinero por la diferencia de precio, pero gana también menos dinero por la diferencia en la cantidad vendida.

1103. Subirá los precios o bajará la cantidad ofrecida, siempre y cuando ese peso en la diferencia del precio (ganancia) sea mayor al peso de la cantidad en que disminuyen las ventas como consecuencia de la suba de precios (pérdida).

1104. Todo esto dependerá siempre de la curvatura o pendiente de la función de demanda (o elasticidad). Si la demanda no baja mucho cuando los precios suben, el monopolista tiene grandes incentivos a subir los precios. Si en cambio, la





Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Exterior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
LUCIA GENTILE  
Dirección de Despacho

148  
SECRETARÍA DE COMERCIO EXTERIOR  
DIRECCIÓN DE DESPACHO



- demanda se ve muy afectada por la suba de precios, el monopolista no podrá hacerlo.
1105. Las firmas competitivas actúan en el punto donde el precio es igual al costo marginal. Las firmas monopólicas actúan en el punto en el que el precio es mayor al costo marginal. Normalmente, el precio es mayor y la cantidad es menor en casos de inexistencia de competencia. Por esta razón, los consumidores suelen disfrutar de un bienestar menor en las industrias monopólicas que en las competitivas. Pero a su vez, las empresas disfrutan de un bienestar mayor puesto que tienen ingresos supra-competitivos.
1106. Es muy difícil establecer si es mejor la competencia o el monopolio desde el punto de vista de la empresa y del consumidor. Sin embargo, desde el punto de vista de la eficiencia, es posible criticar la existencia de un monopolio.
1107. Dado que un monopolio vende por encima del costo marginal menos cantidad que la que vendería en una situación de competencia perfecta, deja, de alguna manera, de producir una cantidad de bienes que podría realizar hasta igualar el precio con el costo marginal. Es decir, hay personas que están dispuestas a pagar por una unidad adicional de bien más dinero de lo que cuesta producirla. Claramente, existen mejoras pareteanas realizables.
1108. Existe un segundo método de medición del bienestar de los agentes del mercado. Esto es el excedente del consumidor (y productor). Esto será analizado más adelante. Cabe adelantar, que en los casos de competencia perfecta el excedente del consumidor es el mayor posible. En cambio, en los casos de monopolio, el excedente del consumidor disminuye, crece el excedente del productor, pero aparece una pérdida irrecuperable de eficiencia provocada por el monopolio.
1109. Esta pérdida irrecuperable de eficiencia que provoca el monopolio es lo que intenta evitar el Estado Nacional a través de la sanción de las normas de defensa de la competencia.
1110. Hasta 1999 existía una sola vía para lograr esto, la sanción de conductas anticompetitivas. En el siguiente apartado se analizará la Ley N° 22.262. Como adelanto es posible decir que el análisis que efectuaba el Estado bajo la Ley 22.262 era ex post a la ocurrencia de los hechos y por tal motivo la forma de llevar

SA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Lucila Gentile*  
ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

a cabo la investigación debía poseer las características de un proceso persecutorio de índole penal.

#### X.d. El fin de la ley 22.262.

1111. Hasta aquí se ha intentado explicar dos situaciones de mercado diferentes. Por un lado el mercado competitivo donde se realizan todas las ganancias posibles.

1112. Por otro lado, se ha analizado el mercado monopólico donde quedan ganancias por realizar o donde es posible realizar mejoras de eficiencias.

1113. Ni el mercado de competencia perfecta existe en la realidad ni el mercado monopólico es siempre ineficiente en la práctica.

1114. Sin embargo, el análisis teórico de estos modelos permiten llegar a fuertes conclusiones a partir de hechos concretos de la realidad.

1115. Es importante también tener en cuenta que todos los agentes oferentes del mercado intentan maximizar beneficios. Una forma de maximizar beneficios es emular el comportamiento de los monopolios. Es decir, las firmas, si se dan ciertas condiciones, intentarán alcanzar los precios o cantidades ofrecidas en situaciones monopólicas.

1116. Recordemos que las firmas monopólicas obtienen rentas supra competitivas, por lo que sus beneficios son mayores a los obtenidos en condiciones de competencia perfecta.

1117. Para lograr esto llevarán adelante comportamientos que son sancionados por la mayoría de las normas de defensa de la competencia en el mundo.

1118. Tal como fuera dicho previamente, la vieja Ley 22.262 incorporó en sus primeros artículos los comportamientos prohibidos o las conductas que una vez llevadas a cabo, afectaban las condiciones de eficiencia.

1119. Claramente, el procedimiento para concluir que una conducta llevada a cabo por un agente del mercado afecta las condiciones de eficiencia implica la producción de prueba y el desarrollo de un profundo análisis jurídico económico. La conclusión arribada en dicho procedimiento juzgará los comportamientos previos de los agentes investigados.



**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

1148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

... EN UN MOMENTO DE LA VERA  
 ... SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 ... COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 1120. Por supuesto que, en función de los preceptos constitucionales del debido proceso y derecho a defensa en juicio, las partes deberán ser juzgadas una vez que fueron escuchadas.
- 1121. Vale aclarar lo siguiente. En el caso de una conducta anticompetitiva en un primer lugar existe una norma que prohíbe cierta actuación. Luego de esa norma, y por el principio de *nultum crimen nulla poena sine lege*, algún agente del mercado debe actuar contrario a la norma. Una vez ocurrido esto, el Estado Nacional, a través del órgano competente debe investigar dicha conducta para luego concluir si la misma se subsume en la norma original. Es decir, el análisis del órgano de control es ex post.
- 1122. Hasta aquí se ha analizado el marco de análisis que establecía la Ley N° 22.262. El mismo, reiteramos, correspondía a un juzgamiento ex post de los hechos ocurridos. Es decir, en los casos de conductas anticompetitivas los remedios aparecen una vez ocurrido el daño; sin embargo, es posible prevenirlo a través de otros mecanismos.
- 1123. La economía aporta herramientas conceptuales robustas para poder predecir el comportamiento de los agentes del mercado. Es una verdad de Perogrullo que si el precio de un bien sube, la gente demanda menos cantidad. También es otra verdad que si se demanda mucho un bien, por lo menos en el corto plazo, el precio tenderá a subir.
- 1124. En cuanto a lo que importa al análisis propio de la defensa de la competencia, la economía permite predecir que la disminución en la competencia acarrearía, con grandes probabilidades, una disminución del bienestar general por efecto de la posible modificación o apartamiento de las condiciones de mayor competencia.
- 1125. A partir de esto, en 1999 se modificó la Ley de Defensa de la Competencia y se incorporó esta forma de análisis de las condiciones de competencia. En tal sentido, la Ley N° 25.156 incorporó el control previo de concentraciones económicas como complemento del análisis de conductas anticompetitivas.

X.e. La Ley n° 25.156. la incorporación del control de concentraciones.



Jug

ES COPIA

LUCIA GENTILE

Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



1126. El 25 de agosto de 1999 el Congreso de la Nación sancionó la Ley N° 25.156. Esta norma modificó sustancialmente la antigua Ley N° 22.262 de dos formas diferentes.

1127. Por un lado, aportó mayor tecnicismo en aquellas conductas que son sancionadas por afectar la competencia y por alejar el comportamiento de los agentes del mercado de los paradigmas de la competencia perfecta.

1128. En este sentido y dentro del marco de las conductas anticompetitivas, el procedimiento de juzgamiento de las conductas sancionadas es similar al instaurado por la Ley N° 22.262 manteniendo su carácter penal.

1129. Sin embargo, la Ley N° 25.156 incorporó un capítulo totalmente nuevo en la legislación nacional intentando hacer coincidir la política nacional sobre la materia con la política de los principales países del mundo. De esta forma, la Ley N° 25.156 creó un procedimiento de análisis de concentraciones económicas.

1130. Si la Ley N° 22.262 tenía una mirada retrospectiva acerca de los problemas de mercado ocasionados por el comportamiento de las firmas en detrimento de los consumidores, la Ley 25.156 le agregó al Órgano de Control la posibilidad de un análisis prospectivo. Es decir, la Ley 22.262 sólo miraba para atrás. Ahora con la Ley 25.156, el Estado mira tanto para atrás como para adelante.

1131. ¿En qué consiste esta mirada? Con la nueva ley, aquellas firmas que operen en el mercado local o tengan incidencia en él y decidan concentrarse deben solicitar la autorización del estado para hacerlo, siempre y cuando cumplan ciertas condiciones cuantitativas.

1132. Ya en el mensaje ministerial que acompañaba el proyecto luego convertido en la vieja Ley 22.262 se indicaba que mediante ese proyecto "se limita la necesidad de recurrir a controles directos de precios o a otro tipo de intervención estatal directa en la economía, al promover el funcionamiento de las fuerzas del mercado, que son las que deben definir correctamente los precios"<sup>28</sup>

1133. Ahora esta nueva Ley terminó de cerrar el círculo de control ejercido por el Estado en pos de alcanzar los beneficios del mercado de competencia perfecta.

<sup>28</sup> Ver al respecto Guillermo Cabanellas de las Cuevas, obra citada.



148  
[Handwritten signature]



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

1134. Es muy importante destacar que el procedimiento de control previo de concentraciones económicas es muy diferente al procedimiento de control de conductas anticompetitivas.
1135. Las conductas anticompetitivas implican un análisis de hechos ya ocurridos, con comportamientos ya llevados a cabo y con afectaciones a la eficiencia económica concretadas.
1136. En cambio, el procedimiento de evaluación de concentraciones económicas es totalmente diferente. En este caso, no hay un comportamiento sancionado, no hay hechos ocurridos todavía y no se afecta la eficiencia económica hasta ese momento.
1137. El análisis que realiza el órgano de control es sobre datos precisos de los mercados.
1138. El procedimiento de control de concentraciones económicas, por lo tanto, dista en mucho del procedimiento de una conducta anticompetitiva. Así ha dicho la jurisprudencia<sup>29</sup> que: " (...) el Capítulo III de la Ley N° 25.156, conforma un sistema normativo preventivo de naturaleza administrativa y no penal.
1139. Tal es así que existe en la legislación nacional una serie de formularios ya prefijados que deben acompañar las partes notificantes a fin de facilitar el control por parte del estado. Estos formularios se denominan F1, F2 y F3.
1140. En los mismos, las partes notificantes deben aportar datos concisos entre los que se encuentran los siguientes:

- a. Información precisa de las firmas notificantes (razón social, domicilio, teléfono, email).
- b. Personería de los representantes de las empresas o personas notificantes.
- c. Datos de inscripción ante I.G.J. y A.F.I.P.
- d. Datos de los accionistas o cuotapartistas.
- e. Copias de balances y documentos contables.
- f. Datos de las empresas involucradas en la operación económica.

<sup>29</sup> Ver voto del Dr. Bonzón en la decisión que anuló la Resolución N° 64/09-Reg.418/09 folio 581 y también su voto en autos: "INCIDENTE DE APELACIÓN DE TELEFÓNICA, S.A. Y OTROS C/ RESOLUCIÓN SCI N° 483/09, EN AUTOS PRINCIPALES: PIRELLI & C.S.p.A Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25.156"



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- g. Datos de la operación económica llevada a cabo.
- h. Copia de contratos.
- i. Informes económicos.
- j. Listados de productos ofrecidos en el mercado de las firmas intervinientes.
- k. Explicación de las diferentes etapas de producción que atraviesan los productos ofrecidos por las firmas involucradas en la operación económica.
- l. Datos sobre los costos de entrada de los posibles competidores.
- m. Información cuantitativa del mercado (participación de las firmas en la venta o compra de los productos involucrados).
- n. Datos sobre los mercados geográficos donde operan las firmas notificantes.
- o. Análisis de la demanda de los bienes involucrados.
- p. Datos sobre las políticas de marketing de las firmas involucradas.
- q. Datos sobre los bienes sustitutos.
- r. Datos sobre la conformación del mercado (existencia de Cámaras).
- s. Datos sobre costos de fletes o transporte.

1141. Tal como se puede observar, los datos solicitados por el Órgano de Control se encuentran prescritos por las normas de Defensa de la Competencia, específicamente por la Resolución N° 40/2001 de la ex Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor.

1142. Esto tiene una razón de ser: El análisis que realiza la Autoridad de Aplicación es un análisis ex ante. Por lo tanto, el método de estudio es tal que debe permitir obtener una conclusión económica de aquello que sucedería en caso de aprobarse la operación económica.

1143. No existe en los casos de análisis de concentraciones económicas una conducta anticompetitiva llevada a cabo. Todavía no ocurrió un daño al interés de los agentes del mercado. Por lo tanto no existe imputación alguna ni persecución de parte del Estado. Lo que se intenta lograr es que no se den las condiciones de mercado que faciliten el perjuicio para los administrados. Por tal razón, el Estado dispone de mecanismos que crean incentivos para que tal situación no ocurra.

1144. Por otro lado, las herramientas que brinda la economía permiten realizar estimaciones en base a los datos cualitativos y cuantitativos aportados por las partes. No hace falta que las mismas prueben un comportamiento específico



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

puesto que no existe, previo a la aprobación de la concentración económica, comportamiento alguno. Vale aclarar que el presente caso esto último no es así, puesto que las partes concretaron y llevaron adelante la "Operación Telco", pese a la falta de autorización de la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156 en violación de lo dispuesto en el artículo 8 primer párrafo "in fine" de la Ley de Defensa de la Competencia<sup>30</sup>.

1145. Así, el procedimiento del control previo de concentraciones económicas no tiene la misma naturaleza jurídica que el procedimiento de conductas anticompetitivas. El primero tiene una naturaleza de análisis técnico-económico. El segundo tiene una naturaleza penal.

1146. En el primero, en base a datos cualitativos y cuantitativos del mercado, el Estado garantiza que se alcancen las condiciones más propicias para la competencia y se obtengan todos los beneficios derivados de las condiciones de competencia perfecta.

1147. En el segundo, en base a las pruebas recabadas en el procedimiento llevado a cabo por el Estado, se establece, en caso de haberse comprobado su comisión, un comportamiento antijurídico y la consecuencia legal de tal comportamiento.

1148. En algunos casos en particular, el Estado entiende que la forma de alcanzar esas condiciones de eficiencias emanadas de la competencia perfecta es obligando a las partes intervinientes en una concentración económica a realizar ciertos actos específicos.

1149. La finalidad de la realización de esos actos específicos es garantizar que las firmas que efectúan la operación que se notifica se comporten de manera eficiente desde el punto de vista social. Si esos actos específicos que se deben realizar para lograr la eficiencia no se llevan a cabo, entonces la operación de concentración económica no tiene razón de ser porque terminará afectado el interés social.

<sup>30</sup> Artículo 8, primer párrafo "in fine" de la LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA: "...Los actos sólo producirán efectos entre las partes o en relación a terceros una vez cumplidas las previsiones de los artículos 13 y 14 de la presente ley, según corresponda..."



*JUG*

ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148

SECRETARÍA GENERAL DE  
COMERCIO INTERNACIONAL DE  
CHILE



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

1150. Tal como se puede inferir, la operación de concentración económica que requiere de comportamientos específicos de las firmas que intervienen en ella debe ser evaluada en su conjunto. No es posible evaluar la concentración por un lado y los actos que garantizan la competencia por otro.

1151. Un hecho viene acompañado del otro. Por un lado, la concentración, sin los actos que garanticen la competencia, en realidad afecta efectivamente la competencia. Por otro lado, los actos que intentan garantizar la competencia, sin la concentración económica, nunca se llevarían o no tendrían razón de ser. Esto es como imaginarse un efecto sin la causa que origine ese efecto.

1152. Por lo tanto, si una concentración económica posee cierto régimen procesal, este debe ser respetado a lo largo de todo el análisis de esa concentración económica.

1153. Es erróneo interpretar, tal como ocurre en el presente caso que, el hecho de que las partes contesten un traslado, tengan la posibilidad de ofrecer prueba, pues, como ya se ha dicho, el análisis de una concentración, tiene un fin diferente al del análisis de una conducta anticompetitiva.

1154. En el marco del control de concentraciones económicas es el Estado quien recaba la información pertinente en función de las atribuciones establecidas en la Ley N° 25.156. En ningún momento se prevé en la legislación que regula la materia que las partes puedan ofrecer prueba en el análisis de concentraciones económicas.

1155. El hecho de que pueda producirse prueba ofrecida por las partes desnaturalizaría el fin propio que ha querido el legislador para el análisis de concentraciones económicas, e implicaría una modificación sustancial de las atribuciones propias que tiene la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156 para determinar la información que requiere y utiliza al analizar un determinada operación.

1156. En definitiva, como ya se dijera, los procedimientos establecidos por la Ley N° 25.156 son diferentes. Uno implica un análisis *ex ante*, otro implica un análisis *ex post*.

1157. El análisis *ex ante* posee un régimen particular propio de la materia, y toda decisión que tome la Administración sobre el control previo de las concentraciones económicas y sus derivaciones debe respetar estrictamente ese régimen.

*[Handwritten signature]*





*[Firma manuscrita]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

RECIBIDO  
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

1158. El análisis *ex post* posee un régimen distinto (prácticamente penal) y el Órgano de Control debe respetar ese régimen.
1159. El origen de las presentes actuaciones no es un actuar presuntamente ilegal de las firmas notificantes sino es una concentración económica notificada ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. Por lo tanto, el procedimiento que se debe llevar a cabo para analizar esa concentración económica y las obligaciones derivadas de ella debe estar basada estrictamente en los datos fácticos traídos por las partes en virtud de los informes presentados por ellas y/o solicitados por esta Comisión Nacional.

**XI. LA PRUEBA PLANTEADA POR LAS PARTES. IMPROCEDENCIA DE LAS MISMAS.**

1160. Tal como fuera expuesto a lo largo del presente, el día 25 de agosto de 2009 esta Comisión Nacional emitió el Dictamen CNDC N° 744, mediante el cual aconsejó al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR subordinar la autorización de la operación de concentración económica descrita en el punto 1) del presente dictamen.
1161. También esta Comisión Nacional aconsejó al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR que ordene la desinversión de todos los activos y la totalidad de los derechos que tuviera sobre la empresa SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y sus controladas, incluyendo la opción de compra pactada con fecha 9 de septiembre de 2003 en el contrato denominado "Call Option Agreement", celebrado entre las empresas TELECOM ITALIA INTERNACIONAL N.V. y W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L., todo ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 13, inciso b) de la Ley N° 25.156, estableciéndose el plazo máximo de UN (1) año para cumplir con el proceso de desinversión por las partes. Este dictamen fue receptado por la Resolución SCI N° 483/09.
1162. Con posterioridad, y como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las empresas notificantes, y por las empresas objeto de la operación, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico emitió la sentencia del día 1° de febrero de 2010 en la cual resolvió anular la Resolución



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

148  
 EL TONDA VUELTA A LA VER...  
 Y...  
 C...  
 ...



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SCI N° 483/09, y disponer que por intermedio de quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente.

1163. Para así resolver la mayoría de los jueces de la Cámara sostuvieron que se ordenó la desinversión de activos de ciertas empresas que en rigor no tuvieron participación en el procedimiento en el que se analizó la operación cuya autorización fue subordinada, afectando el derecho de defensa en juicio de las mismas.

1164. Por mayoría, los jueces de la Cámara, afirmaron que de esa forma, las cuestiones concernientes a la afectación de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones serían tratadas nuevamente con la seriedad que un asunto de esa envergadura requiere.

1165. Como consecuencia de dicho pronunciamiento, el día 22 de febrero de 2010, el SEÑOR MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, emitió la Resolución N° 82/10 mediante la cual dispuso que teniendo en cuenta lo resuelto por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico, el funcionario causante del acto nulo no debía entender nuevamente en esta causa, en particular en virtud de lo establecido en el artículo 173 del Código Procesal Penal de la Nación.

1166. También consideró que era necesario continuar con el trámite de las actuaciones a fin de establecer las condiciones de mercado que no perjudiquen el interés económico general y por ende estimó que resultaba imprescindible encomendar la resolución del presente expediente y sus vinculados al Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, conforme lo prescripto por la Resolución N° 36 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS dictada el día 29 de diciembre de 2008<sup>31</sup>.

1167. Teniendo en cuenta el orden de reemplazo que prevé la Resolución MEyFP N° 36/09, en sustitución del Señor SECRETARIO DE COMERCIO

<sup>31</sup> El artículo 5 de la resolución N° 36 del 29 de diciembre de 2008 dictada por el Sr. Ministro de Economía y Finanzas Públicas, dispone que: "El señor Secretario de Comercio Interior será reemplazado en la firma del despacho, en caso de ausencia o impedimento, por la Señora Secretaria Legal y Administrativa. Si esta última se encontrare impedida o estuviere ausente, la reemplazará el Señor Secretario de Política Económica."



*Jus*  
**ES COPIA**  
 LUCHA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

INTERIOR, quien actúa es el Señor SECRETARIO LEGAL Y ADMINISTRATIVO. Encontrándose dicho cargo vacante, de acuerdo a la mencionada Resolución, en caso de ausencia de éste quien actúa es el SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, quien, en este caso es, junto a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156.

1168. Consecuentemente, en la misma fecha el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA dispuso, teniendo en cuenta las consideraciones vertidas en la Resolución N° 82/10 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, que resultaba necesario adoptar medidas conducentes para dar cumplimiento con la sentencia dictada el 1° de febrero de 2010 por la Sala "A" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, emitiendo la Resolución SPE N° 14/10.

1169. Por ello resolvió: a) instruir a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA a abstenerse de recurrir y presentar recurso extraordinario federal contra la sentencia de fecha 1° de febrero de 2010; b) dejar sin efecto las resoluciones SCI N° 483 y SCI N° 3 de fecha 25 de agosto de 2009 y 6 de enero de 2010 respectivamente; c) instruir a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA para que, en virtud del pronunciamiento dictado por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico adopte las medidas necesarias a fin de reconducir el procedimiento.

1170. Consecuentemente en virtud de la notificación de dichas Resoluciones, esta Comisión Nacional dictó el día 25 de febrero de 2010 la Resolución N° 30, por la cual dispuso otorgar vista por el plazo perentorio de quince (15) días a las empresas TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V de las presentes actuaciones, a los efectos de que procedan a efectuar todas las manifestaciones y ejercer todos los derechos que estimen corresponder y ordenar la notificación a las empresas TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, SINTONÍA S.A. INTESA SANPAOLO S.A., MEDIOBANCA S.p.A., TELCO S.p.A., PIRELLI & C. Sp.A., SINTONÍA S.p.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A., y TELECOM PERSONAL S.A. a fin de que en el término de

*[Firma manuscrita]*



*JUG*  
**ES COPIA**

LUCILA GENTILE  
DIRECCIÓN DE DESPACHO

Ministerio de Economía y Fomento  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148



2011 MAR 10 10:00 AM  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

quince (15 días) hábiles, agreguen lo que estimen pertinente al presente expediente.

1171. Como consecuencia de dicho acto, las firmas mencionadas en el acápite anterior contestaron el traslado conferido, ofreciendo en el mismo diversas medidas probatorias.

1172. Antes de referirnos a las medidas de prueba ofrecidas, y más allá de que en un procedimiento de control de concentraciones económicas como el presente, no es admisible ni procedente el ofrecimiento y la producción de pruebas a pedido de parte, tal como se manifestó en el punto anterior, efectuaremos algunas consideraciones de carácter general en torno a la prueba y luego se analizará pormenorizadamente cada medida probatoria ofrecida por las partes al contestar el traslado conferido mediante Resolución CNDC N° 30/10 y en presentaciones posteriores, como así también su procedencia.

**XI.a. Consideraciones generales sobre la prueba.**

1173. No obstante, no corresponder la producción de la prueba ofrecida por las partes en virtud de los fundamentos ya expuestos, referidos a la diferente naturaleza que posee el procedimiento de concentraciones económicas y el de conductas anticompetitivas, a continuación se efectuaran algunas consideraciones de carácter general sobre la prueba.

1174. En su acepción común, la palabra prueba es la acción y el efecto de probar, y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación<sup>32</sup>. Específicamente en el sentido jurídico, la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación.

1175. En este caso y más allá de las consideraciones expuestas en el punto anterior sobre la diferencia y la distinta naturaleza jurídica entre el procedimiento de conductas anticompetitivas y concentraciones económicas, lo cierto es que en todo proceso las pruebas ofrecidas por las partes deben guardar determinados requisitos para poder ser producidas. Así debe tratarse de pruebas pertinentes,

*[Firma manuscrita]*

<sup>32</sup> Couture Eduardo J., en "Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ed. Depalma, 1958.



*JUG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

esto es que guarden relación con los hechos de la causa; además la prueba debe ser conducente, esto es necesaria para demostrar la verdad de los hechos alegados y objeto de debate e imprescindible para adoptar la decisión sobre el proceso y por último debe ser admisible, esto es que el medio de prueba propuesto sea idóneo para acreditar determinado hecho.

1176. En caso de que no reúnan dichos extremos, el juez o la Autoridad que dirige el procedimiento, en esta caso la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA y la SECRETARÍA DE POLÍTICA ECONÓMICA, se encuentran plenamente facultadas para desechar o denegar las medidas de prueba propuestas por las partes.

1177. Lo expuesto, tiene fundamento normativo en el artículo 199 del Código Procesal Penal de la Nación- de aplicación supletoria en lo pertinente de acuerdo a lo establecido en el artículo 56 de la Ley N° 25.156-texto cfe. Decreto PEN 1019/99-, el que dispone: "Las partes podrán proponer diligencias. El juez las practicará cuando las considere pertinentes y útiles; su resolución será irrecurrible."

1178. La práctica de las diligencias propuestas por las partes depende de que sean pertinentes, es decir relativas al objeto procesal concreto de que se trata a la materia a investigar y útiles o conducentes, o sea, presumiblemente valiosas para alcanzar sobre ese punto la finalidad a la que se dirige la investigación. La ley deja librado al criterio de la autoridad esa valuación para evitar que mediante propuestas impertinentes, irrelevantes o superfluas, las partes puedan trabar la marcha normal de la investigación que se le ha confiado, o poner obstáculos en el camino que tiene el deber de recorrer. Se debe ponderar lo útil, lo conducente y desechar lo inútil, lo que sólo retardará la decisión ha adoptar. Ello es lo que sucede de forma particular con la prueba ofrecida por las partes de la operación al contestar el traslado.

1179. En este sentido ha dicho la jurisprudencia que: "Si el proceso es el medio para conocer la verdad, y en base a igualdad de oportunidades, incluso para fijar los hechos que serán materia luego de debate, resulta necesario dotar al imputado de la facultad de ofrecer prueba, siempre y cuando la misma fuere pertinente, útil y no superabundante (Maier Julio, "Derecho Procesal Penal, I, Fundamentos", Ed. del Puerto, p. 581 y ss.).

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ESICORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA CONFIANZA

1480



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Confianza*

1180. También, en este sentido, "la selección del material comprobatorio es tarea propia del judicante, quien no está atado a la valoración de todas las especies sino de las que estime conducentes a la solución del litigio"<sup>33</sup>.

1181. Asimismo, la doctrina ha dicho que: "... Entonces, la ley le impone al juez alejarse del error y conducir el proceso con la mayor flexibilidad posible a fin de alcanzar la verdad, desechando prueba que evidentemente resulten impertinentes -por su falta de relación con el hecho- o superabundantes -por el exceso cuantitativo de la misma" (Raúl W. Abalos, "Código Procesal Penal de la Nación", t. I, Ed. Jurídicas Cuyo, año 1994, p. 478). Asimismo, ha dicho la jurisprudencia que: "Tratándose de prueba inadmisibile, corresponde rechazarla 'in limine', de oficio, aunque hubiera sido propuesta por la parte a quien presuntamente ha de favorecer. Si por error hubiera sido recibida, no se considerará en la sentencia"<sup>34</sup>.

1182. A su vez, siguiendo el mismo criterio, el artículo 356 del Código Procesal Penal establece que: "...El Tribunal podrá rechazar por auto, la prueba ofrecida que evidentemente sea impertinente o superabundante..."

1183. Los poderes que posee la Autoridad de Aplicación para hacer lugar o rechazar medidas de prueba se encuentran reflejados en las normas aplicables, antes citadas y se encuentra efectivamente corroborado por las constancias de autos, ya que las medidas de prueba ordenadas el día 13 de mayo de 2010 por esta Comisión Nacional textualmente dispusieron: "*Vistas las constancias de autos, de oficio, y como medida para mejor proveer, citese a prestar declaración testimonial...*". De igual y manera y con el mismo tenor fue ordenada la celebración de audiencias testimoniales el día 20 de mayo de 2010, en donde textualmente se dispuso: "*Visto las constancias de autos, de oficio y como medida para mejor proveer, en virtud de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley N° 25.156...*" (la negrita nos pertenece).

1184. Es decir que las medidas de prueba producidas en el presente procedimiento lo fueron como consecuencia de la exclusiva decisión y potestad de

<sup>33</sup> Lexis N° 2/33101

<sup>34</sup> Lexis N° 15/8775

*[Handwritten signature]*



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148 -



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

la CNDC, y porque el Organismo lo creyó pertinente en relación al análisis a efectuar y no como consecuencia de los pedidos efectuados por las partes.

1185. Por ello, más allá de las medidas de prueba ordenadas de oficio por el Organismo, a continuación se efectuará un análisis pormenorizado de las medidas de prueba ofrecidas por las partes, tanto al contestar el traslado conferido por Resolución CNDC N° 30/10, como así también en presentaciones posteriores las que por su improcedencia e inconducencia, merecen un tratamiento particular.

**XI.b. Prueba ofrecida por TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM INTERNATIONAL N.V.**

1186. Previo a hacer referencia a las medidas de prueba ofrecidas por estas empresas, corresponde decir que gran parte de la contestación de traslado efectuada por estas firmas se refiere a consideraciones vinculadas a la falta de cambio de control en el GRUPO TELECOM ARGENTINA y a la no obligación de notificar la operación bajo análisis, hechos estos que fueron ya resueltos y analizados por esta Comisión Nacional en la Resolución N° 4/09 y en el trámite de la Diligencia Preliminar N° 29.

1187. Vale decir en esta oportunidad, que todo lo atinente a la obligación de las partes de notificar la operación, ya fue resuelto por este Organismo, y las partes han tenido la posibilidad de expresar su disconformidad con dicha decisión presentando los respectivos recursos previstos por la normativa aplicable a la materia<sup>35</sup>. Por ende no corresponde a esta Comisión Nacional expedirse sobre este punto, pues no debe olvidarse que el objeto del presente expediente es el análisis de los efectos que la operación de concentración económica notificada posee, en este caso en el mercado de las telecomunicaciones en la República Argentina.

1188. TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. sostienen que la prueba producida en la Diligencia Preliminar N° 29 fue efectuada sin su participación y control, pero lo cierto es que la obligación de notificar la operación

<sup>35</sup> Dichos recursos de apelación fueron resueltos por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, en la sentencia del día 17 de junio de 2010.



*ES COPIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma manuscrita]*

era conocida por las partes más allá de que esta Comisión Nacional iniciara la respectiva investigación de oficio a fin de determinar si las empresas en cuestión tenían o no la obligación de notificar la operación.

1189. La innecesariedad de la intervención de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. en el trámite de la Diligencia Preliminar N° 29 y, de alguna manera en la presente causa, es reconocida por estas firmas al afirmar en la contestación de traslado efectuada: "TI y TI INT no pueden ser pasibles de las consecuencias de la OPERACIÓN TELCO dado que (...) no causaron la supuesta operación de concentración. De hecho TI y TI INT son terceros y constituyen el objeto pasivo de la OPERACIÓN TELCO...". Más adelante continúan manifestando: " Como TI y TI INT no son sujetos ni partes de la OPERACIÓN TELCO, sino objeto pasivo indirecto de la misma, no estaban obligadas a notificarla a la CNDC en los términos del artículo 8 de la LDC y tampoco a impugnarla o a recurrir la Resolución 4/09 de modo alguno." "(...) Como es de público conocimiento, ni TI ni TI INT son parte de la OPERACIÓN TELCO, siendo meramente su objeto, y tampoco son destinatarias de la Resolución 4/09..."

1190. Ello implica que las propias partes reconocen que su intervención en la Diligencia Preliminar no era necesaria, por no ser parte en la operación, esto es por no haber celebrado ningún contrato ni suscripto ningún documento de los que integran la denominada "OPERACIÓN TELCO".

1191. Vale aclarar también en esta oportunidad que el procedimiento de diligencia preliminar, esto es el inicio de oficio por parte de esta Comisión Nacional de una investigación a fin de determinar si las partes de una determinada operación se encontraban obligadas a notificarla, es algo que ocurre cuando las empresas han omitido notificar una concentración económica voluntariamente y en cumplimiento de la orden legal al Organismo. Por ello, y en resguardo del interés económico general, bien tutelado por la Ley de Defensa de la Competencia, la Autoridad de Aplicación se encuentra plenamente facultada a adoptar todas las medidas necesarias a fin de resguardar la competencia efectiva en los mercados. En este sentido el Doctor Bonzón ha expresado en un fallo que: "La diligencia preliminar iniciada por TI de procedimiento híbrido carente de asidero legal, fue utilizada en variados casos anteriores al aquí analizado y tiene perfecto

*[Firma manuscrita]*





*Lucila Gentile*  
**ESCOPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

REPUBLICA DE CHILE  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

basamento legal, ya que el artículo 24 de la Ley N° 25.156, autoriza expresamente a la Autoridad de Aplicación a realizar los estudios e investigaciones de mercado que considere pertinentes (inciso a) y a promover el estudio y la investigación en materia de competencia (inciso e) (...). Además la diligencia preliminar era de público y notorio conocimiento, ya que era informada profusamente por todos los medios del país (...), por lo cual nada obstaculizaba a los apelantes a impugnar el procedimiento al que ahora tildan de nulo, ya sea por la vía administrativa o judicial. Igual comentario le cabe al resultado de tal diligencia preliminar (resolución-4/09), con la diferencia de que los apelantes no pueden alegar indefensión, porque fueron notificadas de la misma y fue apelada por ante el fuero Civil y Comercial Federal<sup>39</sup>.

1192. Por otra parte, y de acuerdo a lo resuelto por el Señor SECRETARIO DE POLÍTICA ECONÓMICA, esta Comisión Nacional recondujo el procedimiento, éste no ha perdido su naturaleza estructural de análisis ex ante de concentraciones y no ha trasmutado su naturaleza a un procedimiento penal ni sancionatorio, dando cumplimiento a lo ordenado por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico.

1193. En este sentido no pueden ser tenidos en cuenta los antecedentes de doctrina y jurisprudencia citados por estas firmas, los que hacen referencia a las garantías del imputado en un típico procedimiento penal, el que, como ya se ha explicado no se rige por los mismos principios que el análisis de concentraciones.

1194. Como corolario de estas consideraciones preliminares expuestas por TELECOM ITALIA S.p.A. y por TELECOM INTERNATIONAL N.V, puede apreciarse que estas firmas han incurrido en contradicciones al sostener por un lado que no se les dió la debida intervención en la Diligencia Preliminar N° 29 y por otro al reconocer que no son parte de la operación sino su objeto, lo que implica que están consintiendo que no se les diera intervención ni en la Diligencia Preliminar N° 29, ni, en su momento, en el trámite del presente expediente.

<sup>39</sup> Voto del Dr. Bonzón en la sentencia dictada el 1° de febrero de 2010 en autos: "INCIDENTE DE APELACIÓN TELEFÓNICA S.A. Y OTROS C/RESOLUCIÓN SCI N°483/08, EN AUTOS PRINCIPALES PIRELLI & C.S.p.A Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25.156"



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*[Handwritten signature]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
*[Handwritten signature]*



COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

1195. Ahora bien, corresponde avocarse al ofrecimiento concreto de las pruebas efectuadas por las firmas en cuestión.
1196. Estas solicitan la producción de prueba testimonial en relación a los veintidós (22) testigos que fueron citados en el trámite de la Diligencia Preliminar N° 29. Dicha medida de prueba resulta impertinente en los presentes actuados pues, como ya se ha dicho, en el presente expediente el análisis apunta a determinar si la operación analizada presenta problemas desde el punto de vista de la defensa de la competencia en el mercado de telecomunicaciones en Argentina, y no a determinar si la operación bajo análisis se encuentra sujeta o no al régimen de control de concentraciones. Por ende no teniendo dicha prueba vinculación con los hechos concretos que se analizan en el presente expediente, corresponde aconsejar su rechazo.
1197. Seguidamente las partes solicitan como una medida de prueba que esta Comisión Nacional ordene a las partes notificantes de la operación la presentación de un Formulario F2 y de un Formulario F3, conforme lo previsto por la Resolución SDCyC N° 40/2001.
1198. Vale decir en primer lugar que los Formularios F2 y F3 no constituyen medios de prueba. Pero además, el día 24 de julio de 2009 esta Comisión Nacional solicitó a las partes la presentación del Formulario F2, pese a que el Formulario F1 no se hallaba completo, pues luego de más de siete (7) meses de trámite las partes se negaban a presentar determinada información y documentación que resultaba vital para el análisis que este Organismo debía realizar. Además expresamente en el pedido se consignó que dicho Formulario se solicitaba teniendo en cuenta la complejidad y la envergadura de la operación notificada y las partes lo presentaron en las siguientes fechas: i) ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, MEDIOBANCA S.p.A, SINTONIA S.A., SINTONIA S.p.A e INTESA SANPAOLO S.p.A respondieron el requerimiento efectuado en relación al Formulario F2 el día 30 de julio de 2009, manifestando que no contaban con la información requerida y cuestionando el pedido efectuado por el organismo; ii) TELEFÓNICA, S.A., presentó el Formulario F2 de manera incompleta, el día 7 de agosto de 2009; iii) PIRELLI & C.S.p.A presentó el Formulario F2 el día 10 de agosto de 2009 de manera incompleta y expresando su disconformidad con dicho pedido.

*[Handwritten signature]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

1199. Por lo demás la procedencia y la conveniencia de solicitar los Formularios F2 y F3 es una facultad exclusiva que posee esta Comisión Nacional, de acuerdo a la situación sustancial y procesal de cada expediente.
1200. A mayor abundamiento y si las partes lo creían conveniente al contestar el traslado tenían la oportunidad procesal para presentar toda la documentación e información que creyeran pertinente. Si dentro de esa información y documentación estimaban pertinente presentar dichos Formularios lo hubieran hecho. Y no lo hicieron.
1201. Finalmente en el punto VIII.4) de su contestación, las partes ofrecen como prueba la declaración testimonial de los Señores Jorge L. Pérez, Franco Iivini, Enrique Garrido y Jorge Firpo.
1202. En primer lugar todas esas personas ocupan o han ocupado cargos en el directorio de las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. Si bien ello es una cuestión de atendibilidad del testimonio que en todo caso será restringida, lo cierto es que en esta instancia es posible considerar que sus declaraciones no aportarán elementos que tiendan a demostrar los efectos que la operación posee en el mercado de las telecomunicaciones en la República Argentina, que es en definitiva a lo que tiende el análisis de operaciones de concentración económica.
1203. También las partes ofrecen prueba informativa a: i) la Sala II Civil y Comercial Federal, a fin de que remita copia certificada de una resolución dictada el día 10 de junio de 2009 en los autos: " TELECOM ITALIA S.p.A y otros s/ recurso de Queja"; ii) Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 17 Secretaría N° 32 a efectos de que remita copia del informe realizado por el interventor judicial Dr. Manóvil en la causa: "Wertheim Gerardo y otros c/ TELECOM ITALIA S.p.A s/ Medidas precautorias"; iii) Comisión de Comunicaciones de la Nación a fin de que remita copia certificada de la nota presentada el día 12 de marzo de 2009 en la que se informó a dicho organismo el procedimiento de separación, el nuevo régimen de gobierno, la declaración del Secretario del Directorio de TI del 9 de marzo de 2009 y declaración del Señor Bernabé del 9 de marzo de 2009.

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Exterior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

EN LA OFICINA VICERRECTORA DE INVESTIGACIONES  
ECONÓMICAS Y FINANCIERAS  
DIRECCIÓN DE DESPACHO  
N° 1488

1204. La prueba informativa ofrecida resulta inadmisibles ya que con ella no se pretende obtener un dato que obra en los archivos y registros del informante, que es el fin de esa prueba, sino a duplicar documentación que ya se encuentra acompañada a la causa. En efecto toda la documentación que se pretende agregar con la prueba informativa ya se encuentra agregada a este expediente como Anexo I, Anexo V, VI y VII de la documentación presentada por TELECOM ITALIA S.p.A y por TELECOM INTERNATIONAL N.V al contestar el traslado de la Resolución CNDC N° 30/10, no resultando controvertida su autenticidad. Además las partes acompañaron la documental "...bajo juramento de autenticidad", conforme lo expresamente manifestado.

1205. Por ello, teniendo en cuenta que la producción de dicha prueba constituiría un dispendio jurisdiccional innecesario, se aconseja su desestimación.

1206. Las partes ofrecen prueba a producirse en el extranjero, manifestando que resulta necesaria para demostrar que no existe la menor posibilidad de que TELEFÓNICA controle o ejerza influencia alguna sobre TELECOM ITALIA y sobre TELECOM INTERNATIONAL N.V. A tal fin solicitan se cite a prestar declaración testimonial ante los tribunales competentes por exhorto a los señores Julio Linares López y César Alierta Izuel, como así también a los máximos funcionarios de TELECOM ITALIA.

1207. Además ofrecen prueba informativa a: i) Registro de Empresas de la Cámara de Comercio de Milán; ii) A la Agencia Nacional de Telecomunicaciones de la República Federativa Brasil; iii) a la Comisión Europea de la Competencia; iv) al Señor Francesco GALGANO.

1208. En primer lugar corresponde decir que la prueba a producirse en el extranjero insume un tiempo considerable de realización. No obstante, en el caso de que esta fuera totalmente necesaria, correspondería ordenar su producción, lo cual no ocurre en el presente caso. En relación a la prueba ofrecida al Registro de Empresas de la Cámara de Comercio de Milán a fin de que informe si allí se encuentra inscripto el Nuevo Régimen de Gobierno de TELECOM ITALIA S.p.A, y en su caso remita copia certificada y legalizada, dicha prueba es impertinente por no tener relación con los hechos materia de análisis en el presente expediente. Se reitera que todo lo atinente al cambio de control operado en el Grupo TELECOM, ya fue analizado y resuelto por el Organismo en la Diligencia Preliminar N° 29.



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

2148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

1209. Respecto de la prueba ofrecida a la Autoridad en materia de Comunicaciones de la República Federativa de Brasil, ya obra agregada, como prueba documental, la resolución dictada por dicho órgano. Pero además, en virtud del principio de realidad económica contemplado en el artículo 3 de la LDC los efectos que pueda tener una determinada operación de concentración se limitan exclusivamente al territorio sobre el cual un organismo "antitrust" ejerce sus facultades, con lo cual su producción, se aconseja, sea desestimada.

1210. En relación a la prueba informativa a la Comisión Europea de la Competencia para requerir copia certificada de la resolución adoptada por dicho organismo el día 12 de junio de 2007, la misma ya obra agregada como prueba documental como Anexo IV de la presentación efectuada por TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM INTERNATIONAL N.V, y esta Comisión Nacional no ha controvertido ni desconocido su autenticidad, con lo cual la producción de dicha prueba constituiría un dispendio jurisdiccional que obstaculizaría el trámite de la causa.

1211. En relación a la prueba informativa al Señor Francesco GALGANO, para que confirme la autenticidad de forma y contenido del informe acompañado como prueba documental a Anexo VIII, dicha prueba deviene innecesaria, atento que la autenticidad de dicho informe no fue controvertida ni desconocida por esta Comisión Nacional, por lo que se aconseja su desestimación al ser totalmente innecesaria.

1212. Por último y, teniendo en cuenta que toda la prueba ofrecida para producirse en el extranjero se aconseja que sea rechazada, también deviene innecesario que se designen peritos para que traduzcan las respuestas a la prueba a producirse en el extranjero.

1213. Corresponde agregar, como última consideración, que el día 7 de mayo de 2010 las firmas TELECOM ITALIA y TELECOM INTERNATIONAL efectuaron una presentación requiriendo en el punto V que se libre exhorto diplomático al juez competente de Brasilia, a fin de que este requiera al CADE copia certificada de las resoluciones adoptadas por el organismo en relación a la Operación Telco, o subsidiariamente que, en el marco de las relaciones de cooperación con el Organismo de Brasil, esta CNDC requiera remisión de copia certificada de la decisión del CADE respecto de la Operación TELCO



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

1214. Dicha prueba no solo no debe producirse por ser dilatoria, e insumir un tiempo considerable, sino también porque esta CNDC en ningún momento controvirtió la autenticidad de la decisión adoptada por la Autoridad de Defensa de la Competencia de la República Federativa de Brasil que fuera aportada por las empresas, y por ende debe aconsejarse su rechazo. De ordenarse su producción solo se ocasionaría una demora innecesaria.

1215. Asimismo el día 2 de de junio de 2010 el apoderado de TELECOM ITALIA y de TELECOM INTERNATIONAL N.V nuevamente efectuó consideraciones vinculadas a la prueba ofrecida, reiterando que se ordene su producción<sup>37</sup>. En dicha oportunidad los apoderados de las empresas mencionadas efectuaron una errónea interpretación, ya que asimilaron que garantizar el derecho de defensa en juicio de las partes, equivale a ordenar la producción de todas las pruebas que estas ofrecen, cuando ello no es así. Tal como se ha citado en el presente, las normas procesales aplicables a este trámite otorgan plenos poderes para quien instruye un procedimiento de estimar y desestimar las medidas de prueba.

1216. Por otro lado se efectúan consideraciones respecto de las medidas de prueba ordenadas, como medidas para mejor proveer por parte de esta Comisión Nacional, cuestionando las partes que se haya citado a ciertos testigos y no a todos los propuestos por ellos. Como ya se ha consignado esta CNDC ordenó la citación de ciertos testigos de oficio, es decir que dicha medida no fue hecha a requerimiento de parte, sino porque esta CNDC lo estimó pertinente. Ello ocurre de esa forma en todo procedimiento de análisis de concentraciones, en donde el Organismo es el que decide a que testigos llamar a prestar declaración testimonial, que informes solicitar y a que entidades u organismos hacerlo conforme lo requiera el análisis de cada expediente. Por ello deben desestimarse los planteos deducidos en torno a este punto.

1217. También en dicha presentación se efectúa una crítica del carácter con el que esta CNDC ordenó las declaraciones testimoniales antes referidas. Particularmente la crítica apunta a que dicha prueba se ordenó "como medida para mejor proveer", entendiendo el apoderado de TELECOM ITALIA y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL, que las medidas de prueba ordenadas bajo

<sup>37</sup> Ello fue nuevamente reiterado el día 25 de junio de 2010.



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

dicho carácter se proponen rechazar toda la prueba ofrecida y que las ordenadas son probablemente las últimas, antes de que se dicte una nueva resolución. Concluye que dicho proceder resulta inaceptable, puesto que el Estado, según su entender, debe actuar con amplitud de criterio para que se garantice plenamente la defensa en juicio. Además afirma que las medidas para mejor proveer son medidas que los jueces ordenan cuando la causa está lista para ser resuelta y ya han sido producidas o desestimadas las medidas de prueba ofrecidas por las partes.

1218. La interpretación otorgada por TELECOM ITALIA y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL a las medidas para mejor proveer es parcial, puesto que en sustancia estas responden al principio de autoridad en el proceso que entroniza la figura de quien dirige el procedimiento como rector del instituto, y trasciende y son independientes del momento procesal en el que son ordenadas.

1219. En cuanto al rechazo de la prueba el Organismo lo está resolviendo en esta oportunidad procesal, porque así lo estima pertinente. Pues no debe olvidarse que el presente no es un procedimiento de carácter dispositivo, en el cual el Organismo provee y ordena lo que las partes solicitan, sino que de oficio se ordenan las medidas que se consideran adecuadas al análisis de cada caso en particular.

1220. Por lo demás y en la prueba que esta CNDC ordenó producir se le ha dado la debida intervención tanto a TELECOM ITALIA, como a TELECOM ITALIA INTERNATIONAL, las que han podido ejercer adecuadamente su derecho de defensa en juicio, efectuando el contralor y pudiendo fiscalizar cada prueba ordenada.

1221. El que esta CNDC no haya ordenado las medidas de prueba que las partes han ofrecido específicamente, no significa que haya violado la garantía de defensa en juicio. Es decir que en este punto, las manifestaciones tanto de TELECOM ITALIA como de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL resultan una mera disconformidad de las partes con el criterio adoptado por esta CNDC para ordenar ciertas medidas de prueba.

1222. En cuanto al desarrollo concreto de las audiencias, lo cierto es que tal como ocurre en toda audiencia celebrada en el Organismo, y luego del interrogatorio efectuado por esta CNDC, es esta la que decide que preguntas son

*[Firma]*



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma]*  
COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

admisibles y pertinentes relación a la operación analizada, teniendo la facultad de rechazar las que sean impertinentes, inconducentes y superfluas. Ello no implica en modo alguno que el Organismo conculque o vulnere el derecho de defensa en juicio de TELECOM ITALIA y de TELECOM ITALIA INTERNATIONAL, sino que solo se limita a actuar dentro de sus facultades y marco de actuación.

1223. Por las razones expuestas a lo largo del presente, se aconseja el rechazo de la prueba ofrecida por TELECOM ITALIA y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL

#### **XI.c. Prueba ofrecida por TELCO S.p.A**

1224. La mencionada firma también efectúa en su contestación de traslado, como parte de su defensa, consideraciones vinculadas a la ausencia de cambio de control en las firmas del GRUPO TELECOM en Argentina

1225. Ofrece como prueba la remisión del expediente caratulado: "TELCO S.p.A s/ Recurso de queja" en trámite ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Dicho expediente judicial es consecuencia de los diversos recursos que TELCO S.p.A presentó contra la Resolución CNDC N° 4/09 en la Diligencia Preliminar N° 29, y por ende no tienen vinculación intrínseca con el objeto de los presentes actuados, esto es el análisis jurídico-económico de la "Operación TELCO" ya descrita en el punto 1) del presente, con lo cual se aconseja su rechazo.

1226. Luego esta firma ofrece prueba informativa a: i) TELECOM ITALIA S.p.A a fin de que remita copia de actas de asambleas, curriculum vitae de directores designados, detalles de accionistas y tenencias accionarias de cada uno, durante los años 2007, 2008 y 2009, procedimiento para ratificar y garantizar la separación de actividades en la República Argentina entre el Grupo TELECOM ITALIA y el GRUPO TELEFÓNICA.

1227. Vale decir que la documentación a la que se hace referencia ya se encuentra agregada en la Diligencia Preliminar N° 29 a fs. 2157/2170, habiendo sido incorporado dicho expediente a las presentes actuaciones, con lo cual de hacerse lugar a la prueba informativa solicitada, ello importaría una duplicidad en la información que carece de sentido.

*[Firma]*





**ESTADO**  
**COPIA**  
**LUCHA GENTILE**  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

1228. También las partes ofrecen prueba informativa a TELECOM ARGENTINA y a TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., a fin de que informen detalle de los accionistas durante los años 2007, 2008 y 2009. Esta información se encuentra agregada en el presente expediente, atento a que las partes han presentado organigramas del que surge la estructura de control de las empresas involucradas con anterioridad a la "Operación TELCO" y luego de ella, con lo cual la producción de dicha prueba se aconseja, sea desestimada.
1229. En relación a la prueba informativa ofrecida al Estudio Chiometi, para que se expida sobre la autenticidad de las opiniones legales vertidas en el presente expediente, su producción no corresponde, ya que no se encuentra controvertida la autenticidad de los informes por él presentados.
1230. Respecto de la prueba ofrecida al Consulado de Italia para que remita traducción de ciertos artículos del Código Civil Italiano, es decir prueba del derecho extranjero, el mismo no es un hecho y como tal no debe ser probado, pese a lo dispuesto por el codificador en la nota al artículo 13 del Código Civil, con lo cual la producción de dicha prueba resulta improcedente, aconsejándose su rechazo.
1231. Por último, respecto de la prueba informativa al Director de Información, Comunicación y Medios de la Comisión Europea, Dirección General de la Competencia y Registro de Fusiones, de Bruselas, Bélgica, la misma está relacionada con la decisión emitida por dicho organismo el día 12 de junio de 2007, la cual se encuentra agregada en varias oportunidades en el presente expediente. Además esta Comisión Nacional no ha controvertido la autenticidad de este documento, sino que le otorgó un valor relativo a la decisión en sí misma, atento al principio de realidad económica receptado en el artículo 3 de la Ley N° 25.156.

**XI.d. Prueba de ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A, MEDIOBANCA S.p.A e INTESA SANPAOLO S.p.A**

1232. Las mencionadas firmas ofrecen idénticas medidas probatorias que las propuestas por TELCO S.p.A., con lo cual, por razones de brevedad y economía



**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

SECRETARÍA DE ESTADO  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

procesal nos remitimos a las consideraciones precedentemente expuestas, las que damos por reproducidas en el presente.

1233. Vale aclarar que estas firmas, además solicitan que se libre oficio a TELCO S.p.A. para que se expida sobre la autenticidad de las actas de asamblea y directorio acompañadas en el presente expediente, las que no se encuentran controvertidas, correspondiendo aconsejar la desestimación de dicha prueba.

1234. Asimismo en la presentación del día 24 de junio de 2010, los apoderados de las partes supra mencionadas, volvieron a reiterar su solicitud de que se produzca toda la prueba relativa verificar si se está o no frente a una operación de concentración económica y si TELEFÓNICA, S.A. ejerce o no influencia sustancial sobre TELCO S.p.A., y/o TELECOM ITALIA S.p.A.

1235. También solicitó que se ordene la citación de todos los testigos que prestaron declaración en la Diligencia Preliminar N° 29, cuyo rechazo se impone conforme los argumentos vertidos al rechazar idéntica medida de prueba para TELECOM ITALIA y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL.

**XI.e. Prueba ofrecida por la firma PIRELLI & C. S.p.A.**

1236. Esta firma solicita que se reproduzca la prueba que esta Comisión Nacional utilizó para fundar la Resolución N° 4/09, ya que el hecho de que dicha firma sólo pueda revisarla durante el período de quince (15) días otorgado por esta Comisión Nacional en la Resolución N° 30/10 no cumple con lo ordenado por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

1237. Más allá del equivocado enfoque y de la errónea interpretación efectuada por los apoderados de esta firma, lo cierto es que las conclusiones y las pruebas utilizadas por esta Comisión Nacional para resolver la Diligencia Preliminar N° 29, no pueden ser objeto de cuestionamiento en esta oportunidad, pues lo que se persigue en el presente expediente es determinar los efectos que la operación bajo análisis posee en el mercado de las telecomunicaciones en la República Argentina.

1238. Todo lo relacionado con la Diligencia Preliminar N° 29 resulta ajeno y extemporáneo en esta oportunidad. En este sentido damos por reproducidas las



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

consideraciones vertidas al referirnos a este punto en el acápite titulado "PRUEBA OFRECIDA POR TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM INTERNATIONAL N.V."

1239. En el punto III de su presentación, PIRELLI argumenta que se afectó su derecho de defensa en juicio al no permitirle tener intervención en el marco de la Diligencia Preliminar N° 29 y por ende no poder discutir si la "Operación TELCO" implicó un cambio de control o no, en los términos de los artículos 6 y 8 de la Ley N° 25.156. Por ello solicita que se vuelva a realizar la prueba con los imputados para que puedan colaborar, participar y controlar su elaboración. Argumenta que cuando la Sala A. de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico resolvió "que se dicte un nuevo pronunciamiento, previa la sustanciación pertinente", esto no puede más que referirse a la Diligencia Preliminar N° 29 y a la Resolución N° 4/09. En este sentido los apoderados de PIRELLI le hacen decir a los jueces algo que los jueces en ningún momento dicen. Los jueces de la Cámara en ningún momento ordenan la producción de prueba en el presente expediente, y mucho menos sostienen que se vuelva a producir la prueba de la Diligencia Preliminar N° 29.

1240. En el punto V esta firma sostiene que resultaba fundamental revisar los libros societarios de TELCO S.p.A. y de TELECOM ITALIA S.p.A. para determinar si existió cambio de control en TELECOM ITALIA S.p.A. y que resultaba fundamental conocer que derechos y obligaciones tiene realmente TELEFÓNICA sobre TELECOM ITALIA, ya que únicamente son esos derechos y obligaciones los que determinan si se está frente a una operación de concentración. Para acreditar dichos extremos solicita a esta Comisión Nacional que tome las medidas de prueba necesarias en el seno del directorio de TELECOM ITALIA y de TELCO para verificar si efectivamente TELEFÓNICA ejerce algún tipo de influencia sobre dichas sociedades y sobre TELECOM ARGENTINA.

1241. Dichas consideraciones son defectuosas desde dos ópticas: por un lado las medidas de prueba que se solicitan deben ser concretas, claras y correctamente individualizadas, no pudiendo efectuarse de manera genérica y abierta tal como pretende la firma PIRELLI. Por otra parte aquellas medidas necesarias para determinar si la "OPERACIÓN TELCO" era notificable en los términos de los artículos 6 y 8 de la Ley N° 25.156 ya fueron tomadas, practicadas y analizadas en la Diligencia Preliminar N° 29. Respecto de esto último, damos



**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

por reproducidas las consideraciones vertidas en el acápite referido a "PRUEBA OFRECIDA POR TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V."

1242. Por último esta firma cuestiona la oportunidad procesal en la que esta Comisión Nacional solicitó la presentación del Formulario F2, como así también que no se haya solicitado la presentación de un Formulario F3. Cabe recordar, como ya se expuso, que el día 10 de agosto de 2009 la firma PIRELLI & C.S.p.A. presentó el Formulario F2 de manera incompleta y manifestando su disconformidad con dicho requerimiento, por lo que en esta instancia no se entiende el pedido de solicitud de dichos Formularios. Asimismo, corresponde recordarle a las partes que es facultad privativa de la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156 el solicitar dichos formularios, como así también determinar la oportunidad procesal en la que dicho requerimiento se efectúa, todo ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 11 del Decreto PEN N° 89/2001 y al Anexo I de la Resolución SDCyC N° 40/2001.

**XI.f. Prueba ofrecida por el señor Franco Alfredo Agustín Pablo LIVINI invocando su carácter de presidente del directorio de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y DE NORTEL INVERSORA S.A. y por Jorge L. Pérez invocando su carácter de presidente de TELECOM PERSONAL S.A. Prueba ofrecida por el señor Adrian WERTHEIN en su carácter de vicepresidente en ejercicio de la presidencia de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. Prueba ofrecida por el señor Ricardo Alberto FERREIRO en su carácter de vicepresidente en ejercicio de la presidencia de NORTEL INVERSORA S.A.**

1243. En ocasión de contestar el traslado conferido mediante resolución CNDC N° 30/10, el Señor Livini manifestó que por una medida cautelar dictada en los autos: "W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. c/ TELECOM ITALIA S.p.A y otros s/ MEDIDAS CAUTELARES", en trámite ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6, se suspendieron sus funciones como director de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., aunque, en su presentación, sostuvo que dicha medida colisiona con decisiones dictadas por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Por ende sostuvo que su cargo se



*[Firma]*  
**ESTADIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma]*  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

encuentra avalado por dichas decisiones y en dicho carácter contesta el traslado conferido mediante Resolución CNDC N° 30/10.

1244. La medida cautelar antes referida disponía la suspensión en sus funciones del Presidente de TELECOM ARGENTINA S.A. y de los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A. en el GRUPO TELECOM ARGENTINA y fue confirmada por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.

1245. Atento a su incumplimiento, la actora inició la ejecución de la misma habiéndose dictado el día 8 de marzo de 2010 una resolución disponiendo la intimación a los obligados a cumplir la cautelar ordenada<sup>36</sup>.

1246. Por ello, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA intimó en varias oportunidades al Señor Franco LIVINI a que presentara la documentación que acreditara la vigencia del cargo invocado, efectuando en todas sus contestaciones, similares consideraciones que las referidas en los acápites precedentes.

1247. Asimismo, el día 6 de abril de 2010 el Dr. Carlos Zubiaur en representación de TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. acompañó en copia simple cedula de notificación dictada en el expediente supra mencionado en donde textualmente el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 ordenó el día 12 de marzo de 2010, notificar a la totalidad de quienes desempeñan funciones gerenciales en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., NORTEL INVERSORA S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A., que los directores designados a instancias de TELECOM ITALIA S.p.A. en esas sociedades (Franco Alfredo Agustín Pablo Livini, Jorge Alberto Firpo, Jorge L. Pérez, entre otros), se encontraban suspendidos en el ejercicio de sus funciones, no pudiendo participar, deliberar, ni votar en las reuniones de directorio, ni adoptar decisión alguna en representación de tales sociedades, ni impartir instrucciones o indicaciones al personal, apoderados, representantes o funcionarios de esas sociedades; salvo exclusiva y solamente

<sup>36</sup> La copia de dicha resolución se encuentra agregada en el expediente a fs. 7210/7211 y fue acompañada el día 18 de marzo de 2010.



*ES COPIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho



- 148

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*DR. SANDRA VICTORIA...*

aquellas que le competen en su caso como integrantes del Comité de Auditoría o Consejo de Dirección.

1248. El día 8 de abril de 2010 esta Comisión Nacional intimó al representante de TELECOM ARGENTINA S.A. a que acompañe copia certificada de dicha cédula, la cual fue presentada el día 15 de abril de 2010.

1249. Por su parte el Señor Adrián Werthein en su carácter de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., conforme la decisión del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 del día 8 de marzo de 2010, en los autos caratulados: "W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. c/ TELECOM ITALIA S.p.A y otros s/ MEDIDAS CAUTELARES" al contestar el traslado conferido mediante Resolución CNDC N° 30/10 no ofreció ninguna medida de prueba.

1250. Se aclara que teniendo en cuenta que las presentaciones efectuadas por el Señor LIVINI en representación de esta firma y las efectuadas por el Señor Werthein en su calidad de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. eran contradictorias, esta Comisión Nacional los intimó a que unificaran personería.

1251. Por su parte el Señor Ricardo Alberto Ferreiro en su carácter de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de esta firma conforme la decisión del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 del día 8 de marzo de 2010, en los autos caratulados: "W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. c/ TELECOM ITALIA S.p.A y otros s/ MEDIDAS CAUTELARES" al contestar el traslado conferido mediante Resolución CNDC N° 30/2010 no ofreció ninguna medida de prueba.

1252. Teniendo en cuenta que su presentación resultaba contradictoria con la efectuada por el Señor Franco LIVINI, esta Comisión Nacional los intimó a que unifiquen personería.

1253. Lo cierto es que más allá de las controversias antes apuntadas el día 31 de agosto de 2010, el Dr. Enrique Garrido en su carácter de Presidente del Directorio de TELECOM ARGENTINA S.A. efectuó una presentación en la cual informó que la parte actora en los autos "W DE ARGENTINA-INVERSIONES S.L. c/ TELECOM ITALIA Y OTRO S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" desistió de la acción y del derecho, solicitando el archivo de las actuaciones y que las

*[Firma manuscrita]*



*Juo*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 ESTADÍSTICA  
 VENTA

codemandadas en dicho proceso, TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V. prestaron conformidad al desistimiento supra mencionado. Asimismo acompañó copia de la resolución dictada por el Juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6 el día 13 de agosto de 2010 donde efectivamente se recepta y se hace lugar al desistimiento de la acción y del derecho antes referido.

1254. En consonancia con ello, el día 6 de agosto de 2010 NORTEL INVERSORA S.A., SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A., TELECOM ARGENTINA S.A. y TELECOM PERSONAL S.A. efectuaron presentaciones, todas del mismo tenor, en las cuales manifestaron que W DE ARGENTINA INVERSIONES S.L. y TELCOM ITALIA celebraron un acuerdo que importa modificaciones estructurales en la conducción de la empresa y que ello constituye una solución superadora del conflicto y que desisten de planteos y peticiones formulados ante el Organismo.

1255. Teniendo en cuenta lo expuesto por las empresas supra mencionadas, los planteos efectuados y las medidas de prueba por estas pedidas han perdido virtualidad, y por ello no cabe expedirse acerca de su procedencia.

**XI.g. Prueba ofrecida por TELEFÓNICA, S.A.**

1256. Si bien esta parte no ofreció ninguna medida de prueba al contestar el traslado conferido mediante Resolución CNDC N° 30/2010, lo cierto es que si lo hizo en la presentación del 24 de junio de 2010. En dicha oportunidad: a) requirió que se provea la prueba ofrecida en la Diligencia Preliminar N° 29; b) aportó cierta prueba documental; c) solicitó se libre exhorto diplomático a fin de requerir a TELCO S.p.A. que remita copia de las actas de asamblea y Consejo de Administración en la que participaron los representantes designados por TELEFÓNICA, S.A., desde la constitución de dicha empresa hasta la recepción del pedido; d) pidió se libre exhorto diplomático a fin de que se oficie a la Comisión Europea de Defensa de la Competencia, a fin de requerir determinada información vinculada a la decisión que emitió el día 12 de mayo de 2007, en relación a la Operación Telco. En relación a la prueba a producirse en el extranjero corresponde su rechazo por idénticas consideraciones a las efectuadas

*[Handwritten signature]*



*[Firma]*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

en el acápite " PRUEBA OFRECIDA POR TELECOM ITALIA S.p.A y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V".

1257. Asimismo requirió que se citara nuevamente a prestar declaración testimonial a los testigos respecto de los cuales el Organismo rechazó ciertas preguntas. También aquí se reitera lo expuesto al referimos a idéntico planteo efectuado por TELECOM ITALIA S.p.A. y TELECOM ITALIA INTERNATIONAL N.V.

1258. En relación a la solicitud de que se corra traslado de la documentación requerida en el marco de la audiencia, lo cierto es que el apoderado de TELEFÓNICA, S.A. puede tomar vista del expediente y examinar y analizar la documentación requerida en el marco de las audiencias, tal como acontece en todo procedimiento en el cual se le requiere a los testigos cierta información y/o documentación, por lo que el traslado de esta no corresponde.

**XI.h. Prueba ofrecida por SINTONIA S.A.**

1259. En su contestación de traslado esta firma manifiesta que no es más accionista de TELCO S.p.A. y la prueba informativa que ofrece tiende a acreditar la autenticidad de la documentación que acompaña a fin de acreditar dicho extremo. Es decir que la prueba no tiene ninguna vinculación con los efectos que la "OPERACIÓN TELCO" tiene sobre la competencia en el mercado de las telecomunicaciones, siendo suficiente la prueba documental adjunta a la contestación de traslado a fin de acreditar la salida de SINTONIA de TELCO. Por ende se aconseja que la prueba informativa ofrecida sea rechazada.

**XI.i. Conclusiones.**

*[Firma]*

1260. Teniendo en cuenta en primer lugar que la producción de prueba en el procedimiento de concentraciones no corresponde en virtud de tener una naturaleza y un fin diferente al de conductas anticompetitivas y que de hacerse lugar a la producción de pruebas solicitadas la Autoridad de Aplicación estaría actuando *contra legem*, atento a que ello no está contemplado por la Ley N° 20.156, corresponde aconsejar su rechazo. Ello sin perjuicio de las medidas de





- 198  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

prueba que esta Comisión Nacional ordenó producir de oficio y como medida para mejor proveer, las cuales en virtud del principio de adquisición de la prueba, se han incorporado al procedimiento y forman parte de él.

- 1261. Además, y de manera subsidiaria, luego del análisis pormenorizado de cada prueba propuesta por las partes, esta Comisión Nacional puede concluir que las medidas probatorias propuestas ya se encuentran producidas en la Diligencia Preliminar N° 29 que se encuentra agregada al presente expediente.
- 1262. Por último cable concluir que la prueba ofrecida no tiene vinculación con el objeto del presente expediente, que es determinar los efectos en la competencia en el mercado de las telecomunicaciones de la "operación TELCO".
- 1263. Por todo ello corresponde aconsejar el rechazo de la prueba ofrecida por las partes.

## XII. CAMBIO DE CONTROL. ARGUMENTOS MANIFESTADOS EN LA DILIGENCIA PRELIMINAR NÚMERO 29.

- 1264. En el presente apartado, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA analizará los argumentos presentados por las partes en lo atinente al cambio de control operado en la operación bajo análisis.
- 1265. Básicamente, los argumentos brindados por las firmas notificantes, salvo las firmas SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y NORTEL S.A. (en las presentaciones realizadas por sus Vicepresidentes en ejercicio de la presidencia), sostienen que la operación analizada no implicó un cambio de control, por lo que no corresponde ser analizada por la Autoridad de Competencia.
- 1266. En primer lugar, el mencionado tema no corresponde ser tratado aquí, puesto que ya fue decidido en la Diligencia Preliminar N° 29 a través de la Resolución número 4/09 emitida por esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.
- 1267. En segundo lugar, el día 1° de febrero de 2010, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala A, al momento de resolver sobre el procedimiento llevado a cabo en las presentes actuaciones, implícitamente confirmó lo resuelto por esta Comisión Nacional en la Resolución N° 4/09. Esto porque al analizar el procedimiento ulterior al dictado de la mencionada



*[Handwritten Signature]*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Resolución, necesita suponer la legalidad del procedimiento previo. Entender de otra manera la cuestión, resultaría ilógico.

1268. Por último el día 17 de junio de 2010 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala A, confirmó parcialmente la Resolución CNDC N° 4/09 en lo que tiene que ver con la obligación de notificar la operación bajo análisis en cabeza de las firmas concentradas<sup>38</sup>.

1269. También es necesario hacer mención a lo sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico en los autos caratulados "INCIDENTE DE APELACIÓN TELEFÓNICA S.A. Y OTROS CONTRA RESOLUCIÓN SCI N° 483/09 (EN AUTOS PRINCIPALES: "PIRELLI & C. S.p.A. Y OTROS S/ NOTIFICACIÓN ART. 8 LEY 25.156)". Al respecto esta Comisión Nacional hace suyos los fundamentos esgrimidos por el Dr. Bonzón en su fallo en minoría donde textualmente dice: "(...) Llama la atención que a esta altura de la situación procesal, en la cual la Excmo. Corte Suprema de Justicia de la Nación está entendiendo en la cuestión de competencia planteada, se siga opinando de tal manera. Considero que la resolución 4/09 ha devenido abstracta, en virtud de los términos de la resolución apelada; los insistentes, reiterados y repetitivos reclamos sobre el tema, sólo implican producir un enredo aún mayor al ya existente (...)"

1270. Y más aún llama la atención que tanto las firmas TELECOM S.p.A. y TELECOM INTERNATIONAL N.V. le dediquen a tal punto más de la mitad de la extensión de su presentación, dado que como ellos mismos refieren optaron por no interponer recurso legal alguno contra la misma puesto que no estaban obligadas a impugnarla o a recurrirla, cosa que sí hicieran con motivo de las apelaciones contra las Resoluciones CNDC 123/08, 44/09 y 64/09.

1271. Por último, si bien la cuestión no puede ser debatida por los argumentos ya enunciados, esta Comisión entiende que corresponde hacer mención a los principales puntos tenidos en cuenta al momento de decidir la obligatoriedad de la notificación.

1272. Esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

<sup>38</sup> Ver al respecto Sentencia recaída en autos caratulados "SINTONÍA S.A. Y OTROS S/ REC. DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA".



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS

procedió a la apertura de la Diligencia Preliminar N° 29, al tomar conocimiento el día 3 de mayo de 2007, a través de medios periodísticos, de la operación económica por medio de la cual TELEFÓNICA S.A. (España) adquirió activos de la firmas italianas PIRELLI & C. S.p.A, SINTONÍA S.p.A y SINTONÍA S.A., el 100% de la empresa europea OLIMPIA S.p.A., quien poseía activos en TELECOM (Italia) S.p.A., a fin de determinar si dicha operación debía ser notificada ante esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, de acuerdo a los términos establecidos en los artículos 6° y 8° de la Ley N° 25.1456.

1273. Esta Comisión Nacional ordenó a las firmas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A., - como los "Vendedores" - y a TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONÍA S.A. y MEDIOBANCA S.p.A. - como "compradores" -, a tenor del acuerdo celebrado, con las mencionadas PIRELLI & C. S.p.A., SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A., por medio del cual vendían el 100% de las acciones de OLIMPIA S.p.A., cuyo principal objetivo eran acciones de TELECOM ITALIA S.p.A., y se ejecutaban otros acuerdos que incluían el aporte a TELCO S.p.A de otras acciones de TELECOM ITALIA S.p.A., a que procedieran a dar cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 25.156, bajo apercibimiento de ley, y sin perjuicio de aplicar el artículo 9° del mismo cuerpo legal, por el tiempo transcurrido desde la efectiva concreción de la operación indicada hasta la fecha en que se de cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 8°.

**XII.a. Antecedentes de la presente operación económica: la compra de PIRELLI & C. S.p.A. y EDIZIONE HOLDING S.p.A. del 26,98 % de acciones de OLIVETTI. El análisis de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.**

1274. A fines del año 2001, PIRELLI & C. S.p.A. y EDIZIONE HOLDING S.p.A., adquirieron el control de OLIVETTI S.A. A tal efecto constituyeron OLIMPIA S.p.A. (80% PIRELLI & C. S.p.A. y 20% EDIZIONE HOLDING S.p.A.). Luego de una serie de transacciones y a través de OLIMPIA S.p.A., PIRELLI & C. S.p.A. y EDIZIONE HOLDING S.p.A. adquirieron una participación del 6,98% de las acciones de OLIVETTI S.A., adquisición que en Argentina, fue oportunamente informada a esta Comisión Nacional, en fecha 27 de septiembre de 2001, ya que



*Lucila Gentile*  
**ES CORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho.

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

la misma involucraba a OLIVETTI S.A. que entonces era titular del 54,94% del capital social de TELECOM ITALIA S.p.A., y dicha operación implicaba la transferencia de control directo de TELECOM ITALIA S.p.A. a PIRELLI & C. S.p.A. y EDIZIONE HOLDING S.p.A.

1275. En nuestro país, TELECOM ITALIA S.p.A., por sí y a través de una de sus controladas – STET INTERNATIONAL NETHERLANDS N.V. - poseía el 50% del capital social con derecho a voto de NORTEL INVERSORA S.A., la cual a su vez era controlante del 54,74% de TELECOM ARGENTINA S.A., razón por la cual, PIRELLI & C. S.p.A. ejercía el co-control indirecto sobre TELECOM ARGENTINA STET- FRANCE TELECOM S.A.

1276. La operación de concentración económica mediante la cual PIRELLI & C. S.p.A., a través de la compra de OLIVETTI S.A., en el exterior, adquirió en la Argentina el 50% de las acciones representativas del capital social de NORTEL INVERSORA S.A., otorgándole el control conjunto sobre la misma, fue aprobada de acuerdo a lo previsto en el artículo 13 inciso a) de la Ley N° 25.156, mediante la Resolución N° 5/2002, del día 7 de febrero de 2002, emitida por el Ministro de Producción, Dictamen N° 304.

1277. En el antecedente mencionado *ut supra*, ésta Comisión observó la relevancia de la firma OLIMPIA S.p.A. sobre TELECOM ITALIA S.p.A., ya que OLIMPIA S.p.A. al adquirir el 26,98% pasó a constituir la primer minoría de un capital ampliamente disperso en el público, siendo entonces el accionista más relevante.

1278. Por otra parte, y en fecha 17 de octubre de 2003, las firmas W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL; FRANCE TELECOM S.A.; FRANCE CABLE ET RADIO S.A. y ALTAS SERVICES BELGIUM S.A., notificaron a esta Comisión Nacional, la adquisición por parte de W. DE ARGENTINA INVERSIONES SL del 48% de las acciones de SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. y una opción de compra de un 2% adicional, propiedad de FRANCE CABLE ET RADIO S.A. y ALTAS SERVICES BELGIUM S.A., operación aprobada por medio de la Resolución SCDC N° 103/2003 de fecha 15 de diciembre de 2003, Dictamen N° 373/03.

1279. En el caso mencionado, esta Comisión Nacional aconsejó autorizar la operación económica descrita y le hizo saber a las partes que, en caso de



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ejercer las opciones establecidas en el "Call Option AGREEMENT", de fecha 09 de noviembre de 2003, ello debería ser notificado conforme los artículos 6 y 8 de la Ley N° 25.156.

1280. Respecto a las restricciones sobre las transferencias de acciones acordadas entre TELECOM ITALIA S.p.A. y EL GRUPO WERTHEIN, esta Comisión destacó que:

- a. Hasta el 31 de diciembre de 2008 EL GRUPO WERTHEIN no podía vender, ceder, gravar ni disponer, directa o indirectamente, de su participación en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A.
- b. Hasta el 31 de diciembre de 2013 EL GRUPO WERTHEIN debería mantener al menos una participación en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. del 2%.
- c. En ningún caso, el Grupo Werthein podía vender su participación en SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. a un "Competidor de Telecomunicaciones" (es decir, una persona -incluyendo afiliadas - que no sea TELECOM ITALIA S.p.A. o sus afiliadas que directa o indirectamente (i) compitieran o estuvieran en el proceso de comenzar a competir con una compañía del grupo TELECOM ARGENTINA S.A. en el área de servicios de telecomunicaciones en que éstas estaban activas o (ii) que compitieran con todo o parte de los negocios de telecomunicaciones principales de TELECOM ITALIA S.p.A. o sus afiliadas en Europa y/o América del Sur.
- d. Las partes acordaron un derecho de compra preferente.
- e. EL GRUPO WERTHEIN tenía derecho de participar en la venta de acciones que SOFORA TELECOMUNICACIONES S.A. acuerde TELECOM ITALIA S.p.A.

#### XII.b. Análisis de los documentos que formalizaron la operación económica.

1281. Esta Comisión Nacional analizó los instrumentos jurídicos que dieron basamento a la operación bajo estudio, a saber:

- I. *Co-Investment Agreement* (en adelante "Acuerdo de Co-Inversión"), de fecha 28 de abril de 2007, celebrado entre TELEFÓNICA S.A.; ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.; SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A.; INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A.



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

= 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

RECEIVED  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- II. *Shareholders' Agreement* (en adelante "Acuerdo de Accionistas") de fecha 28 de abril de 2007, celebrado entre TELEFÓNICA S.A.; ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.; SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A.; INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A.
- III. "By-Laws" (en adelante "Estatuto de Telco S.p.A."), celebrado entre TELEFÓNICA S.A.; ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.; SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A.; INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A.
- IV. *Stock Sale Purchase Agreement* (en adelante "Acuerdo de Compraventa de Acciones"), de fecha 28 de abril de 2007, celebrado entre PIRELLI S.p.A. y SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A., en su carácter de vendedores, y TELEFÓNICA S.A.; ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A.; SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., en su carácter de futuros accionistas de TELCO S.p.A.

1282. Del estudio exhaustivo de los instrumentos mencionados, como así también de las constancias obrantes en la Diligencia Preliminar N° 29 caratulada "TELEFÓNICA DE ESPAÑA, OLIMPIA Y OTROS S/ DILIGENCIA PRELIMINAR ART. 8º DE LA LEY 25.156", ésta CNDC efectuó una serie de consideraciones, a saber:

1283. Acuerdo de Co-Inversión: A través de la instrumentación del Acuerdo se acordó la constitución de una sociedad denominada TELCO S.p.A., compuesta por TELEFÓNICA S.A. (42,3%), MEDIOBANCA S.p.A. (10,6%), SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A. (8,4%), ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. (28,1%) e INTESA SANPAOLO S.p.A. (10,6%), por medio de la cual se establecerían los términos y condiciones para la presentación de una oferta para la compra a PIRELLI & C. S.p.A., SINTONÍA S.p.A. y SINTONÍA S.A. del 100% del capital accionario de una compañía holding llamada OLIMPIA S.p.A., que a su vez poseía una participación del 17,99% del capital accionario con derecho a voto de TELECOM ITALIA S.p.A..

1284. Por su parte, ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. poseían una participación directa en TELECOM ITALIA S.p.A., del 4,06% y del 1,54% respectivamente, las cuales serían canjeadas por acciones de TELCO S.p.A.



*Luc*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*[Firma]*  
D. [Nombre]  
[Cargo]  
[Dirección]  
[Teléfono]

1285. En razón de lo expuesto, TELCO S.p.A. pasó a tener un total del 23,6% de acciones con derecho a voto de TELECOM ITALIA S.p.A.

1286. La cláusula 1, en su punto iv), establece: "...*(iv) la Newco adoptará los nuevos estatutos que se adjuntan a la presente como Anexo C ("los Estatutos de la Newco") que en el mayor grado posible, contienen los principios rectores de la Newco, mientras que los acuerdos restantes entre los accionistas con relación al gobierno de la Newco y/O (que no se pudieron incluir en la estatuto de la Newco) están contenidos en el acuerdo de accionistas que se adjunta al presente como Anexo D ("el Acuerdo de Accionistas")*".

1287. De este modo, el Acuerdo de Co-Inversión estableció como presunción fundamental que, los Grupos TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A. serían administrados de manera autónoma e independiente, sin perjuicio, no obstante, de los derechos y prerrogativas de las partes que resulten de este Contrato de Co-Inversión y del Acuerdo de Accionistas.

1288. Más allá de la presunción establecida, en cuanto a la autonomía e independencia con que ambos grupos serían administrados, tal afirmación pasa a tener carácter declarativo en la medida de que a renglón seguido, se dejan a salvo los derechos y prerrogativas de las partes que resulten del citado acuerdo y del acuerdo de accionistas.

1289. Por otra parte, se observó que en la cláusula 3 y bajo la denominación *Financiación y Capitalización de Newco*, se fijó un aumento del capital en cinco etapas. Las partes acordaron que, previo a adquirir las acciones de OLIMPIA S.p.A., la asamblea extraordinaria de accionistas debería decidir, sobre un primer, segundo, tercer y cuarto aumento de capital.

1290. El primer aumento de capital tenía como destinatarios a ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., correspondiendo un valor de 2,53 Euros por acción, y mediante el aporte en especie de las acciones directas que ambas firmas poseían en relación a TELECOM ITALIA S.p.A.

1291. El segundo aumento de capital previó que "...*(ii) tras la resolución de transformar a la Newco, según se define en el artículo 1(iii) "ut supra", un segundo aumento de capital accionario a TE, que TE compromete a suscribir e integrar en su totalidad, por la cantidad de suma xxxx m de Euros (equivalentes a 2,82 Euros por acción), xxxx de m de Euros equivalentes al valor nominal y xxxxx*

*[Firma]*



*JG*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Exterior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

SECRETARÍA DE COMERCIO EXTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

de m de Euros a la prima, a ser suscriptos e integrados completamente por TE en efectivo con fondos de inmediata disponibilidad o mediante la conversión del préstamo de accionista otorgado por TE..."

1292. El tercer aumento del capital accionario se reservó para "... IS, que IS se compromete a suscribir y abonar en su totalidad, por la cantidad de xxx m de Euros ( equivalentes a 2,53 Euros por acción), xxx m de Euros equivalentes al valor nominal y xxx m de Euros a la prima, a ser suscriptos y abonados por IS en efectivo con fondos de disponibilidad inmediata o mediante la conversión del préstamo del accionistas otorgado por IS..."

1293. Por último, "... se reserva un cuarto aumento del capital accionario a SI, que SI se comprometa a suscribir e integrar en su totalidad, por la xxx m de Euros equivalentes a 2,53 Euros por acción), xxx m de Euros equivalentes al valor nominal y xxx m de Euros a la prima, a ser suscriptos e integrados completamente por SI en efectivo con fondos de inmediata disponibilidad o mediante la conversión del préstamo del accionistas otorgado por SI..."

1294. De lo expuesto surge que no todos los inversores de TELCO S.p.A. suscribirían el aumento de capital pagando la misma prima por acción.

1295. En efecto y al momento de prestar declaración los Sres. Dr. José Manuel SIPOS GALVES, en su carácter de Director de Competencia de TELEFÓNICA S.A y Dr. Enrique MEDINA MALO, Director de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información de TELEFÓNICA S.A., ambos prestadores de servicios en España, manifestaron que habían sido responsables directamente de la asesoría legal y de la preparación de toda la documentación relacionada con el derecho de la competencia derivado de la operación bajo análisis, aclarando que no participaron directamente en la negociación. Ante la pregunta de si todos los socios de TELCO S.p.A. pagan el mismo valor por acción en la presente operación económica y en caso negativo, porque, el Dr. MEDINA, dijo "los socios no pagan el mismo valor por acción. Las cuantías están establecidas en los documentos aportados a la Comisión. Los motivos vienen determinados en primer lugar por el simple cruce de la oferta y la demanda en un mercado libre. Y en segundo por la naturaleza de esta operación para Telefónica que constituye un posicionamiento interesante ante hipotéticos movimientos que se puedan producir en el sector de las telecomunicaciones en Europa equiparable a otras





*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148

RECEIVED  
 SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

operaciones similares realizadas por la compañía como la adquisición, hace casi 10 años de aproximadamente un 10% de PORTUGAL TELECOM o un 5% de CHINA NETCOM, resulta así evidente que la valuación de esta operación viene determinada por el precio fijado por los vendedores, en un mercado en concurrencia y respecto de unas acciones cuya compra resultaba interesante para otros operadores de telecomunicaciones que finalmente no resultaron adjudicatarios de esas acciones."

1296. Por su parte el Dr. SIPOS manifestó "me adhiero a lo manifestado por el Sr. Medina en su totalidad queriendo destacar que las dos participaciones citadas en PORTUGAL TELECOM y en CHINA NETCOM, al igual de la que es objeto de las presentes diligencias no confieren a Telefónica ni control individual, ni control conjunto sobre las citadas compañías..."

1297. Por ende, ésta Comisión entendió que ni del Acuerdo de Co-Inversión, ni de las manifestaciones vertidas por los especialistas españoles surgió específicamente la razón por la cual TELEFÓNICA S.A. pagaría una prima para ingresar a TELCO S.p.A. superior a la que abonarían sus restantes socios, no siendo ello justificado a excepción de los especiales derechos políticos y económicos que detentaría dentro del grupo inversor, como ser entre otros, el de único operador de telecomunicaciones, y en especial, las particulares ventajas que podría obtener como accionista indirecto de TELECOM ITALIA S.p.A., a punto de poder evaluarla como una "prima de control".

1298. Dentro de la misma cláusula 3 y mediante el quinto aumento de capital, se previó la incorporación de nuevos socios al consorcio, quienes debían ser necesariamente inversores italianos y no podían ser operadores de telecomunicaciones o tener una participación de control en una empresa privada de telecomunicaciones o una participación superior al 10 % en una empresa pública de telecomunicaciones o que se le permitiera designar a uno o más miembros del directorio de dicha empresa. Ello sin perjuicio del consentimiento previo de los restantes socios y de TELEFÓNICA S.A. para su ingreso.

1299. Específicamente acordaron que: "...A los efectos de este Quinto Aumento de Capital Accionario: (i) "Inversor del Quinto Capital Accionario", significará cualquier persona física o jurídica, distinta de un Operador de Telecomunicaciones (según se define a continuación), que sea un inversor

*Handwritten signature*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

RECEIVED  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

italiano institucional o privado calificado de buena reputación, a ser seleccionado por IS con el consentimiento de los otros accionistas Clase A, consentimiento que no podrá ser demorado sin razón, y subsecuentemente presentado para la aprobación de TE aprobación que no podrá ser demorada sin razón, que luego de adquirir cualquier acción en la Newco, deberá suscribir el presente Acuerdo de Co Inversión y el Acuerdo de Accionistas, y estará sujeta a las obligaciones de los mismos y no tendrá derechos especiales en el gobierno de la Newco, salvo aquello inherentes Clase A, conforme a los estatutos y al Acuerdo de Accionista, y aquellos que resultan de las leyes aplicables; y (ii) "Operador de Telecomunicaciones" significará cualquier persona física o jurídica que opere en el sector de telecomunicaciones, y cualquier persona física o jurídica que tenga (x) una participación mayoritaria que no cotice en bolsa, que opere el sector de telecomunicaciones o (y) una participación que cotice en bolsa en el sector de telecomunicaciones que supere 10% del capital accionario o que, incluso siendo menor al 10% del capital accionario permita al tenedor designar uno o más miembros del directorio que cotiza en bolsa...".

1300. En efecto, dicha restricción referida a "Operadores de Telecomunicaciones" sólo tiene como beneficiario directo a TELEFÓNICA S.A. De otra manera, no se justificaría la restricción de acceso.

1301. Conjuntamente con lo expuesto y para completar el plexo normativo a analizar por esta Comisión Nacional, se consideró lo establecido en la cláusula 5ª del Acuerdo de Co-Inversión, denominada "Negocio de la Newco", que textualmente expresó "...Las Partes acuerdan que (I) la actividad comercial de Newco sólo podrá ser la inversión, titularidad y desinversión, directa o indirecta, de acciones de TI, (II) sin embargo el espectro societario de Newco permitirá, en principio, la ejecución de ciertos servicios en el área de la actividad de TI, pero, con el objeto de llevar a cabo dichos servicios, se requeriría la previa autorización de la asamblea de Newco... y dicha autorización deberá ser aprobada con el voto afirmativo de al menos el 95% del capital accionario de Newco."

XII. c. El acuerdo de accionistas de TELCO S.p.A.

1302. Asimismo, este organismo analizó la cláusula 6 del Acuerdo de Co-



*Juo*  
**ESTADO**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Inversión, referida al Acuerdo de Accionistas, y en donde se estableció la forma en que TELEFÓNICA S.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.p.A., SINTONIA S.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A. regularían su participación en TELCO S.p.A. acordando los siguientes principios:

"...Las Partes reconocen y convienen que (i) el Acuerdo de Accionistas contiene disposiciones relativas a, entre otras, (x) el gobierno de la Newco, (y) el (ii) el gobierno de Olimpia, incluyendo la definición de los criterios relacionados al nombramiento de los directores de TI, en el mayor grado posible y (z) la transferencia de las acciones de la Newco, O y de TI, (ii) que el Estatuto de la Newco ha sido redactado con el fin de reflejar en el mayor grado posible los principios rectores de la Newco y la transferencia de las acciones de Newco y (iii) que los principios rectores restantes de la Newco y de O, que no pudieron incluir en los Estatutos de la Newco, se encuentran incluidos en el Acuerdo de Accionistas..."

1303. Concordantemente, el Acuerdo de Accionistas en su encabezamiento reza: "...Las Partes desean acordar los principios relacionados entre otras cosas con (i) el gobierno societario de Newco, (ii) el gobierno de O, (iii) el nombramiento de directores de TI y (iv) la transferencias de las acciones de Newco y las acciones de Olimpia S.p.A. y TI que Newco tiene directa o indirectamente..."

1304. Analizada que fuera la composición y elección del Directorio de TELCO S.p.A. se llegó a la conclusión de que la integración del mismo se basó en el principio de proporcionalidad.

1305. El número de directores es equivalente a 10 (diez) y la elección de los mismos se llevará a cabo mediante el sistema de listas, a fin de garantizar el principio establecido. En este sentido, el Estatuto (cláusula 15.2) estableció que los tenedores de acciones Clase A que en forma individual o conjunta representaran al menos 20% del capital de TELCO S.p.A. tendrán derecho a presentar una lista de candidatos para integrar el directorio. El mismo requisito aplica para los tenedores de acciones Clase B.

1306. Sin embargo, los accionistas de cada clase sólo pueden votar sobre la lista presentada por uno o más accionistas de su clase. En este sentido, y conforme la tenencia accionaria vigente al 9 de enero de 2009:

a. los accionistas tenedores de acciones Clase A (MEDIOBANCA S.p.A., INTESA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES-COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



SANPAOLO S.p.A., ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A.), mientras mantengan un porcentaje superior al 50% más una acción del capital de TELCO S.p.A., pueden designar 6 directores (entre los cuales se elegiría el presidente de TELCO S.p.A.). La lista deberá ser confeccionada por unanimidad o en caso de que no se logre, en base a un criterio de proporcionalidad, es decir: ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. 2 directores, INTESA SANPAOLO S.p.A. 1 director, SINTONIA S.p.A. y SINTONIA S.A. 1 director y MEDIOBANCA S.p.A. 1 director. El principio de unanimidad se mantiene para el supuesto del Presidente será aplicable para las designaciones directas o indirectas de OLIMPIA S.p.A o TELECOM ITALIA S.p.A.; y

b. el accionista tenedor Clase B es TELEFÓNICA S.A., con lo cual mientras mantenga un porcentaje de al menos el 30% de capital de TELCO S.p.A., podrá elegir 4 directores incluyendo el Vicepresidente. Para el caso de que el porcentual sea menor al 20% del capital de TELCO S.p.A., tendrá derecho a designar 2 directores.

1307. En consecuencia, si los tenedores de la Clase A de acciones tendrían en algún momento, menos del 50% más una acción de TELCO S.p.A., y/o TELEFÓNICA S.A., como tenedor de acciones Clase B, tuviera 50% más una acción de TELCO S.p.A., los principios arriba referidos se verían invertidos.

1308. En la misma línea, si cualquiera de las clases accionarias llegasen a tener más del 70% del capital accionario, tendrían derecho a designar 7 de los 10 directores. Asimismo y para el caso de que cualquier clase de accionista se diluya por debajo de los porcentajes indicados, deberían renunciar los directores excedentes que correspondan.

1309. De la documentación obrante, surge que los asuntos considerados materias reservadas son: a) la adquisición, enajenación y gravamen (directa o indirectamente de cualquier forma o manera) de las acciones de OLIMPIA S.p.A. de TELECOM ITALIA S.p.A. o cualesquiera derecho que les correspondan; b) la realización de inversiones que no sean en OLIMPIA S.p.A. y en TELECOM ITALIA S.p.A.; c) las decisiones sobre erogaciones de capital y sobre la estructura financiera por sumas superiores a los 75 millones de Euros; d) las decisiones sobre el voto a ser emitido en la Asamblea Extraordinaria de TELECOM ITALIA S.p.A., convocadas según el artículo 2365 del Código Civil Italiano, para aprobar



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*Juo*  
**ES-CORIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



resoluciones sobre transacciones extraordinarias; e) las decisiones sobre el voto a ser ejercido en la asamblea de accionistas de OLIMPIA S.p.A. y f) la aprobación y modificación del presupuesto de TELCO S.p.A.

1310. De este modo y de acuerdo al análisis realizado acerca de la conformación del directorio, en todos estos casos se requerirá para su aprobación, el voto favorable de al menos 7 directores, con lo cual resulta necesario al menos un voto de los directores designados por TELEFÓNICA S.A., para arribar a la mayoría agravada.

1311. Ahora bien, si 3 o más directores se ausentaran o abstuvieran de votar respecto de las materias señaladas, la mayoría requerida sería del voto favorable de 6 directores. Pero si los directores de TELEFÓNICA S.A. ausentes o que se abstuvieran fueran tres o más, el tratamiento y resolución se pospondría hasta una reunión posterior, en la cual regirán las mayorías especiales.

1312. Asimismo, del análisis llevado a cabo por este organismo respecto de los documentos societarios no surgió que se hubiese previsto en forma clara y detallada, el quórum al que debía someterse el directorio de TELCO S.p.A. en el supuesto de que se torne operativo el principio de autolimitación establecido en el Acuerdo de Co-Inversión y en la cláusula 5º del Acuerdo de Accionistas.

1313. Dicho principio establece el compromiso de TELEFÓNICA S.A. a que los directores por ella designados en TELCO S.p.A. no deban participar ni votar en las sesiones del Directorio, donde se puedan tratar temas relacionados con las políticas, gestión y operación de las compañías directa o indirectamente controladas por TELECOM ITALIA S.p.A. que prestasen sus servicios en países en los cuales estuvieran vigentes restricciones o limitaciones regulatorias o legales para el ejercicio del derecho de voto por parte de TELEFÓNICA S.A. como accionista indirecto y final de dichas sociedades.

1314. Para ello, fue necesario analizar la cláusula 5º del acuerdo y las previsiones relativas a TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A., que reza *"Disposiciones sobre TI y TE. Las Partes reconocen y acuerdan que los grupos de TI y TE se administrarán en forma autónoma e independiente, sin perjuicio, sin embargo, de los derechos y prerrogativas de las partes que surjan de este Convenio de Accionistas. Las Partes además reconocen y ratifican que, sin perjuicio del perjuicio de la independencia y autonomía de cualquier decisión*



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

RECEIVED  
 DIRECCIÓN DE DESPACHO  
 MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

administrativa de TI, la inversión de Newco implica una visión y perspectiva estratégicas. Por lo tanto, las Partes considerarán en forma favorable cualquier iniciativa estratégica que las respectivas gerencias de TI y TE puedan llevar adelante conjuntamente, dentro de su autonomía e independencia. Tan pronto como sea posible después del cierre (según se defina en la Oferta) y por todo el plazo del Convenio de Accionistas, el directorio de Newco o de O, según sea el caso, aprobará la lista que se presentará ante la asamblea de accionista de TI, para el nombramiento de los directores de TI, según los siguientes criterios: i). TE - en la medida en que tenga por lo menos el 30% del capital accionario de Newco - tendrá derecho respecto de las demás Partes de designar dos directores de TI (x) que serán incluidos como candidatos para el nombramiento en el directorio de TI en la lista presentada por O o Newco (según sea el caso) e (y) en la medida que sea factible, de acuerdo con el artículo 2386, primer párrafo, del Código Civil Italiano ("cooptazione"); y (ii) los accionistas Clase A que sean Parte de este Convenio - en la medida en que tengan por los menos el 50% más una acción del capital accionario de Newco - designarán los otros miembros de la lista de la siguiente manera: (x) tres miembros por unanimidad e (y) el resto de los miembros mutatis mutandis sobre la base de la misma proporcionalidad aplicada en el Artículo 1.1 (b) (i) precedente entre los accionistas Clase A que sea parte de este Convenio. Los directores designados por TE en Newco, O y TI recibirán instrucciones de TE de no participar ni votar en las reuniones del directorio (y TE, en la medida que corresponde, no asistirá, ni votará en ninguna asamblea de accionistas de Newco o la entidad que surja de la fusión de O con Newco, según sea el caso) en la cual se consideren y propongan resoluciones relacionadas con las políticas, gerenciamiento y operaciones de las sociedades directa o indirectamente controladas por TI que presten sus servicios en países donde rigen restricciones o limitaciones regulatorias para el ejercicio de los derechos de voto de TE ( como accionista indirecto y final de dichas sociedades). Si bien a la fecha del presente TE no prevé la imposición sobre TE de ningún gravamen, restricción o desinversión por parte de ninguna autoridad regulatoria o de defensa de la competencia, en relación con la Adquisición ni una vez que la Adquisición haya sido implementada, las Partes acuerdan que si alguna autoridad competente en materia de defensa de la competencia o regulatoria en cualquier país impusiera a

*Handwritten signature*



*Jug*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

RECEIVED  
 SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

TE o a TI algún gravamen o desinversión que sea confirmado por las autoridades competentes (el "Gravamen") a consecuencia de la inversión de capital de TE en Newco e indirectamente en TI, entonces TE, si el gravamen es impuesto a TE o como cada una de las partes, en el caso de que el gravamen sea impuesto a TI, tendrá el derecho de solicitar una Des-fusión según lo establecido en el artículo 1.2 (cc) de este Convenio de Accionistas. Las Partes acuerdan que en el supuesto de que la Adquisición queden sujetas a condiciones suspensivas por parte de las autoridades competentes en materia de defensa de la competencia o regulatorias requiriendo que TE reduzca sus prerrogativas y derechos en términos de gobierno de Newco y/o en O y/o en TI, entonces TE estará obligada a satisfacer dichas condiciones suspensivas y las Partes acordarán de buena fe las modificaciones de este Convenio de Accionistas, que a la vez que conserva el cumplimiento de dichas condiciones suspensivas, conserven en la mayor medida posible el espíritu general que yace bajo este Convenio de Accionistas...".

1315. En este caso, el Acuerdo de Accionistas establece, al igual que el Contrato de Co-Inversión, que las partes acordaron que los grupos TELECOM DE ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. serian administrados en forma autónoma e independiente, sin perjuicio de los derechos y prerrogativas que resultasen para las partes del mismo Acuerdo de Accionistas.

1316. Sin embargo y como consecuencia de los derechos adquiridos por TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A., esta Comisión Nacional no encontró plenamente garantizada la administración independiente de TELECOM ITALIA S.p.A.

1317. Adicionalmente se tuvo en consideración que el Acuerdo de Accionistas estableció que las partes reconocían que, sin perjuicio de la independencia y autonomía de cualquiera de las decisiones de administración de TELECOM ITALIA S.p.A., la inversión en TELCO S.p.A. implicaba una visión y perspectiva estratégica, con lo cual las partes considerarían favorablemente cualquier iniciativa estratégica que los managements de TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA DE ESPAÑA llevaran adelante en forma conjunta.

1318. Con relación al directorio de TELCO S.p.A. y de OLIMPIA S.p.A., el Acuerdo de Accionistas dispuso que luego del cierre de la Operación, y por el plazo completo de vigencia del Acuerdo de Accionistas, tales directorios deberían aprobar la lista de directores a ser designados, la cual debería ser presentada a la



- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

asamblea de accionistas de TELECOM ITALIA S.p.A., conforme a los siguientes criterios:

- a. TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A., siempre que fuera titular de al menos el 30% del capital social de TELCO S.p.A., tendría derecho a designar 2 directores de TELECOM ITALIA S.p.A.;
- b. los accionistas Clase A que fuesen parte del Acuerdo de Accionistas y siempre que fuesen titulares de al menos el 50% más una acción de TELCO S.p.A., designarían los restantes miembros de la lista del siguiente modo:
  - i. 3 miembros en forma unánime; y
  - ii. los restantes miembros sobre la base de; *mutatis mutandi*, de la misma proporcionalidad antes explicada -conf. Cláusula 1.1(b)(i)-.

1319. Por otra parte, el Acuerdo de Accionistas estableció que TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. no podrá asistir ni votar en ninguna asamblea de accionistas de TELCO S.p.A. o de la entidad resultante de la fusión entre OLIMPIA S.p.A. y TELCO S.p.A.; como asimismo debe ordenar a los directores que ella hubiese designado en TELCO S.p.A., OLIMPIA S.p.A. y TELECOM ITALIA S.p.A. que no participen ni voten en aquellas reuniones de directorio, en las que se discutan y/o propongan soluciones relacionadas con las políticas, administración y operaciones de compañías directa o indirectamente controladas por TELECOM ITALIA S.p.A., y que provean servicios en países en donde se encuentren vigentes restricciones regulatorias, legales o limitaciones al ejercicio de los derechos de voto por parte de Telefónica de España (como accionista indirecto y último de tales compañías).

1320. Esta Comisión Nacional observó que no obstante dicha limitación, no existen restricciones regulatorias que impidan a TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. votar indirectamente en cuestiones relacionadas con TELECOM ARGENTINA S.A.

1321. En este sentido, se destacó que en cualquier caso, la auto-limitación impuesta por vía convencional entre los accionistas de TELCO S.p.A. no es automática, en el sentido que TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. se abstendría de votar en temas atinentes a TELECOM ARGENTINA S.A. En consecuencia se trata de una autolimitación condicionada y cuya condición resulta incierta, en la medida en que no se estableció el modo en el que tornarían operativa tal cláusula.

1322. Para corroborar lo expuesto y al ser interrogados los representantes





*Jug*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
 SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS

españoles. Sres. SIPOS GALVES y MEDINA MALO, respecto a la cláusula 5 y cómo operaba manifestaron: "... PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO como opera la cláusula 5°. El Sr. MEDINA, dijo "en cuanto a la forma de operar, a nuestro real saber y entender, establece un doble principio u obligación de abstención a nivel personal e institucional que vincula a TELEFÓNICA en cuanto al voto que manifieste en las asambleas de accionistas y a los miembros del directorio designados por Telefónica, en cuanto a la participación y voto en decisiones. Cuando estas decisiones del directorio o de la asamblea general, se refieran a políticas de gerenciamiento u a operaciones sobre sociedades controladas que presten servicios en países de donde rigen limitaciones regulatorias y legales para el ejercicio de los derechos de voto de Telefónica. La cláusula debe entenderse como una cautela general sin limitación de ningún tipo que se aplica a todos los países en el que se den las circunstancias que en ellas se detallan, ya que debe entenderse el concepto de limitación legal como un bloque que se refiere a la totalidad del ordenamiento jurídico, y a las restricciones que de ellas se deriven pudiéndose destacar a los efectos de esta comparecencia la legislación societaria o de regulación del mercado de valores en lo que a los conflictos de intereses de miembros del directorio se refiere o en términos generales la normativa relativa a la defensa de la competencia. Debe tenerse en cuenta que esta cláusula garantiza que los partícipes en NEWCO adopten siempre sus decisiones con el único fin de beneficiar los intereses generales de la compañía y no sus propios intereses particulares por lo que ampara en una dimensión superior a los socios minoritarios de NEWCO y no a TELEFÓNICA." El Sr. SIPOS, dijo "me adhiero a lo manifestado por el Sr. Medina." A renglón seguido, y a contrario sensu de lo manifestado por los dicentes se les efectuó la siguiente repregunta: PREGUNTADO LOS TESTIGOS PARA QUE DIGAN si salvo las excepciones referidas por los comparecientes, "ut-supra", entonces TELEFÓNICA S.A. sí participará en las decisiones estratégicas, políticas, de gestión y operaciones de TELECOM ITALIA S.p.A. El Sr. SIPOS, dijo "TELEFÓNICA S.A. participará en las decisiones estratégicas de las empresas subsidiarias de TELECOM ITALIA S.p.A. en la proporción que le corresponde a su participación en la matriz de esta (TELECOM ITALIA HOLDING), es decir, 2 directores de los 19 de TELECOM ITALIA S.p.A., en aquellos países donde el no



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

existir presencia simultánea con empresas del grupo TELEFÓNICA, las limitaciones antedichas, no tengan efecto." Sr. MEDINA, dijo "quiero añadir a los que he dicho en mi respuesta anterior que la cláusula que venimos analizando se refiere en mi opinión, a la participación en las sesiones del directorio de TELCO S.p.A. y que todo lo relativo a las sesiones del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., viene determinado para los directores designados por TELEFÓNICA S.A. por lo que digan los estatutos de la propia TELECOM ITALIA S.p.A., por la normativa relativa al conflicto de intereses en empresas cotizadas que resulte de aplicación tanto a TELEFÓNICA S.A., como TELECOM ITALIA S.p.A. y por el hecho incontrovertido de que la participación de TELEFÓNICA en el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. está limitada a 2 directores de un total de 19. Entiendo, por tanto, que la participación de dichos directores en la toma de decisiones de TELECOM ITALIA S.p.A., si es que a este punto se refiere la pregunta nada tiene que ver con lo establecido en la cláusula 5ª que se refiere a NEWCO..."

1323. Sin perjuicio de la independencia y autonomía de cualquiera de las decisiones del gerenciamiento de TELECOM ITALIA S.p.A., la inversión en TELCO S.p.A. es considerada por las partes como estratégica.

1324. No obstante ello, a esta Comisión Nacional no le resultó claro cuál fue la estrategia a la que apuntaban las partes cuando establecieron "...Por lo tanto, las Partes [Telefónica y sus socios italianos] considerarán en forma favorable cualquier iniciativa estratégica que las respectivas gerencias de TI y TE puedan llevar adelante conjuntamente, dentro de su autonomía e independencia."

1325. Esta previsión resulta dificultosa de comprender si se prescinde de un dato fundamental que, aunque obvio, las partes se cuidaron de explicitar: a través de la transacción, TELEFÓNICA S.A. adquirió una participación accionaria indirecta que le otorgó al menos, una posición de influencia en su nueva relación con TELECOM ITALIA S.p.A.

*Lucila Gentile*

1326. Tal es así que al prestar declaración testimonial el Presidente de ese momento, del Directorio de TELECOM ARGENTINA S.A, Sr. Carlos FELICES, manifestó "... PREGUNTADO PARA QUE DIGA, si sabe como operará la llamada "auto-limitación" que efectuaría TELEFÓNICA S.A., la cual garantizaría el gerenciamiento independiente de ambos grupos, DIJO, yo no tengo más información que la que he mencionado. Sin embargo hay una mención en el



*Lucía Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCÍA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

informe elaborado por el Dr. Juan Carlos CASSAGNE, donde él analiza la auto-limitación de Telefónica S.A. y sus efectos. En él señala que "en otros términos, aunque se postule hipotéticamente que Telefónica controla en abstracto a Telco y que Olimpia controla a Telecom Italia, lo que podría eventualmente obligar a notificar la operación porque se habría producido la transferencia del control de Telecom Italia a Telco, de ello, no resultaría necesariamente que Telefónica controle o ejerza influencia decisiva sobre Telecom Argentina (cuestión que podría repercutir sobre el mercado local de las telecomunicaciones). A ello se opondría una auto-limitación decidida por Telefónica SA quien se excluyó de participar y votar en cuestiones que involucren a Telecom Argentina en el acuerdo de Accionistas de Telco. En virtud de esa decisión, la eventual influencia de Olimpia sobre materias que involucren a Telecom Argentina, en todo caso, podrá provenir de los restantes socios de Olimpia pero no de Telefónica. Es justamente, esta auto-limitación la que impedirá en cualquier caso la verificación de la situación que postula el otro informe recibido por la compañía, realizado por el Sr. Winograd, cuando anticipa, como un hecho cierto, la posibilidad de que Telefónica de España, utilice su poder en la conducción de Telecom Italia, para orientar las políticas de la filial argentina hacia un escenario de menor competencia en el mercado local. Y prevé más adelante que "Telefónica de España, podría limitar las políticas de inversión de las filiales locales de Telecom Italia". De la misma manera, como la auto-limitación incluye la restricción voluntaria a participar en las reuniones de Directorio o Asambleas donde se traten estas cuestiones, tampoco existirá el acceso a la información estratégica de Telecom Argentina, que eventualmente vaya a ventilarse en el Directorio de Telecom Italia (si ese fuera el caso). Esa auto-limitación de Telefónica, asumió inicialmente la forma de un compromiso privado frente a los futuros socios de Telco en el marco del acuerdo de accionistas de Telco, pero fue incluida luego específicamente entre la información presentada por Telefónica S.A. ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores Española y posteriormente comunicada a la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, por nota del 30 de abril del 2007 y nota a la Bolsa de Comercio del 18 de julio del 2007. Allí se dijo claramente, que no obstante la toma de participación minoritaria ambas compañías (Telefónica S.A. y Telecom Italia) se gestionarán autónoma e independientemente y que se previó que Telefónica



*Lu*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



SECRETARÍA DE ECONOMÍA  
 DIRECCIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

*instruiré a sus representantes para que se abstengan de participar y votar en reuniones de directorio o asambleas, según el caso, en las que se debata o se proponga la toma de decisiones relacionadas con políticas administrativas, u operación de compañías controladas directa o indirectamente por Telecom Italia S.p.A, que provean servicios en países donde existan restricciones o limitaciones legales o regulatorias para el ejercicio de los derechos de voto de Telefónica.*

*PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO si se ha firmado algún documento relativo al acceso a la información respecto a TELECOM ARGENTINA S.A. y sociedades en las que participa, por parte de sus directores, gerentes y/o accionistas, con sus accionistas DIJO, Telecom Argentina es una compañía pública, nosotros informamos trimestralmente a nuestros accionistas la evolución de los resultados de la compañía en el periodo pasado... PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO si el presupuesto y la información necesaria para la conformación del mismo, al que hizo referencia anteriormente, es información pública y en caso contrario, si hay algún documento que restrinja el acceso a dicha información, a los gerentes, directores y/o accionistas DIJO. El presupuesto no es información pública. El presupuesto se distribuye a determinadas gerencias o direcciones de la sociedad quienes son responsables de su cumplimiento. El presupuesto se comparte también con los miembros del directorio de la sociedad, quienes lo aprueban antes de iniciarse el ejercicio. En cinco años de gestión en la gerencia general nunca hice PRESENTACIONES del presupuesto fuera del ámbito de la compañía. Hubo algunas excepciones en el momento de la reestructuración de la deuda, donde fue necesario presentar y discutir con nuestros acreedores nuestras proyecciones de negocio e los efectos de que ellos entendieran la evolución de la compañía y pudieran aceptar las propuestas de pago que les estaba haciendo la compañía. Respecto de los accionistas, yo no he participado pero sé que se han discutido fuera de la empresa y en ámbito de responsabilidad de esos accionistas temas relacionados a nuestras proyecciones. Pero deseo aclarar que la decisión final respecto del presupuesto de la compañía ha estado en manos del directorio de Telecom Argentina S.A., quien ha aprobado por unanimidad los presupuestos presentados durante los años de mi gestión ejecutiva. Quiero aclarar que durante el año se hacen revisiones presupuestarias, que no son sometidas al directorio, en la medida que estas no modifiquen*

*[Handwritten signature]*



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

sustancialmente las cifras aprobadas en el presupuesto. Estas revisiones, se discuten en las gerencias de la compañía y en muchas de ellas participan los miembros del consejo de dirección..." Y continuó "...PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO si el lanzamiento de nuevos productos o de campañas del desarrollo de los servicios que presta la compañía y la información necesaria para la conformación de las mismas, es información pública y en caso contrario, si hay algún documento que restrinja el acceso a dicha información a los gerentes, directores y/o accionistas DIJO, los nuevos lanzamientos son una información privada que se mantiene cuidadosamente así, reservada, en la compañía por razones de competencia. Ejemplo de ello ha sido el lanzamiento de la tercera generación en el mes de diciembre del 2006, donde la compañía se anticipó a los restantes operadores del mercado. El acceso a la información está restringido, no es público, esta restringido a determinado grupos de gerentes, en el área de marketing, operaciones y de venta y se tiene el cuidado de que esta operación no se transparente al mercado a los efectos de no perder la ventaja que significa para la compañía presentarse como el innovador en el producto que se está lanzando. Los directores no están restringidos a esa información, aunque no se comparte con ellos el mismo grado de detalle que se comparte con el consejo de dirección. Asimismo deseo aclarar que cualquier director que hiciera pública una información que pueda afectar los intereses de la compañía, estaría expuesto a las sanciones de los organismos de control..." En otro punto de su declaración el Sr. Felices, manifestó "...concluyo que si la operación se instrumenta en los términos mencionados más arriba, y si se respetan las limitaciones auto impuestas por Telefónica S.A. en sus comunicaciones esta operación no debería tener impacto sobre Telecom Argentina S.A. y, al ser independiente en mis opiniones, si detectara que impacta a Telecom Argentina S.A. lo denunciaría ya que mi obligación está con todos los accionistas de la compañía y no con parte de ellos..."

1327. Esta Comisión Nacional pudo observar que ambos grupos, vendedores y compradores, reconocieron que la transacción planteaba un problema de defensa de la competencia, ya que de otro modo, TELEFÓNICA S.A. no hubiera acordado la cláusula de auto restricción.

1328. Así, el deber de abstención sólo aplicara para los casos referidos, los



*ES COPIA*  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

DR. HARRY WERTHEIN JUZ VERA  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

cuales fueron considerados problemáticos incluso por las partes de la transacción. Caso contrario y como surge de las declaraciones testimoniales de los representantes españoles, TELEFÓNICA (o sus directores) sí participará en la adopción de decisiones estratégicas, políticas de gestión y operaciones del resto de TELECOM ITALIA S.p.A.

1329. En consecuencia, este organismo entendió que se trató de un compromiso privado que se redujo a una simple declaración de intención de las partes, sin ningún mecanismo efectivo de supervisión posible para las autoridades locales, por lo que la eventual infracción a la "autolimitación" hubiese sido indetectable en el mercado local.

1330. Al respecto, el testigo Sr. Gerardo WERTHEIN, Vicepresidente de TELECOM ARGENTINA S.A., manifestó: "... La autolimitación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. en ciertos temas no es suficiente, ya que es ineficaz. Nadie puede imponerse controles asimismo que pueda revocar por decisión propia. Telefónica S.A., tiene ciertos derechos de veto, conforma supermayorías y se requiere su voto positivo para toda asamblea extraordinaria de TELECOM ITALIA S.p.A.. Los otros socios, de Telco S.p.A., o sea los inversores financieros, en mi opinión es que los restantes socios acompañarán favorablemente las propuestas de TELEFÓNICA S.A. Además TELEFÓNICA S.A. es el operador en telecomunicaciones más grande de Europa y Latinoamérica. Siendo así, ¿podemos ver a Telefónica, siendo el operador más grande de Europa y Latinoamérica, como un mero inversor financiero? ¿Será creíble que Telefónica, siendo el mayor accionista de Telco S.p.A. y habiendo pagado una prima cercana al 40%, que en el mundo empresario se llama prima de control, sea y se comporte como un inversor financiero más? El hecho que TELEFÓNICA se autoexcluya de las reuniones en donde se traten temas específicos de la Argentina, carece de significancia, ya que participa en reuniones de directorio, comités y otras, donde se tratará por ejemplo el presupuesto de TELECOM ITALIA S.p.A., que obviamente incluye a todas las compañías y claramente tendrá influencia significativa a título de ejemplo de cuanto se invierte en Europa y cuanto afuera. Generando esto, en el mediano plazo, un flujo anticompetitivo. En Telecom Argentina S.A., por ejemplo, se podría decir la política de dividendos y que el pago de dividendos sea el máximo admitido (sea el 90% del flujo de fondos libres). Esto



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*[Firma manuscrita]*

ES COPIA  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 1 - 8



SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

en apariencia, suena muy atractivo para los accionistas y dado el control que Telecom Italia tiene sobre Telecom Argentina S.A., podría imponer esta política a Telecom Argentina. Que inicialmente sería muy bien recibida por los accionistas, pero por otro lado podría causar que Telecom Argentina carezca de los recursos necesarios para poder invertir en nuevas tecnologías, en un mercado tan dinámico como el de las telecomunicaciones. Porque también Telecom Italia S.p.A. podría imponer a Telecom Argentina la política de endeudamiento. Aquí vemos como dos decisiones que en principio parecen inocuas pueden afectar severamente el futuro de Telecom Argentina, de su competitividad y en definitiva de los usuarios. Telecom Italia S.p.A. es el operador de Telecom Argentina SA, y como tal además de accionista controlante, define las decisiones en lo que a tecnología se refiere, compras, entre otras cosas. Las compañías de telecomunicaciones, deciden primero su estrategia global, en esas estrategias Telefónica tendrá, claramente influencia significativa y de esta forma le serán impuestas, directa o indirectamente a Telecom Argentina SA, limitaciones severas. Telefónica de España SA, accederá a información estratégica, información sensible, tendrá influencia significativa, control indirecto, y un gran conflicto de intereses en relación a Telecom Argentina SA, de la cual es su principal competidor. Con la asimetría competitiva que todo esto implica. Y el consumidor, el mercado, el país, ¿cómo quedará? ¿O acaso podemos pensar que si alguien controla directa o indirectamente el 96% de la telefonía fija, alrededor del 70% del mercado de telefonía celular y alrededor del 70% de Internet, va a estar generosamente interesado en promover una competencia artificial entre empresas que están bajo control del mismo grupo, afectando sus precios, en beneficio del país, del mercado o del consumidor? Sin duda, sería muy lindo pero lamentablemente es una ficción. La competencia artificial no existe, solo existirá la vocación de maximizar resultados y usufructuar tan grande poder para consumir ese objetivo. Pirelli sin duda controla Telecom Italia, como ya fuera dicho por esta CNDC en su dictamen N° 304. Claramente estamos frente a un cambio de control, que sin duda debe ser notificado, evaluado para evitar que se consume una transacción que solo servirá para fomentar la anticompetencia, el monopolio, que sin duda alguna nos perjudicará gravemente a todos los argentinos. Telefónica es el principal competidor de Telecom Italia en Argentina, Telefónica de España

*[Firma manuscrita]*



*MD*  
**ES GOPIA**  
 LOGO GEMPLE  
 Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

controla casi el 99% de Telefónica de Argentina e indirectamente controlará a Telecom Argentina. Sin duda privilegiará la primera, degradando lentamente de contenido a Telecom Argentina para consolidar, el monopolio al cual nos referimos antes.

1331. Las partes no explicaron claramente cómo se evitarían los graves riesgos que implicaría la participación de TELEFÓNICA S.A. en el directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. y su influencia en las asambleas de accionistas de TELECOM ITALIA S.p.A. a través de TELCO S.p.A.

1332. En ese contexto, esta Comisión Nacional, no puede dejar librada la protección del interés económico general a una cláusula contractual nacida de un acuerdo celebrado en el extranjero.

1333. Con respecto a TELECOM ITALIA S.p.A. la cláusula analizada, afirma que los grupos TELECOM ITALIA S.p.A. y TELEFÓNICA S.A. serán manejados en forma autónoma e independiente, sin perjuicio de los derechos que las partes se otorgaron mutuamente en el acuerdo. Dado que TELEFÓNICA S.A. no se estaba "fusionando" con TELECOM ITALIA S.p.A. ni celebrando con ella ningún acuerdo, no quedó claro cuál era la intención de las partes al respecto ni el sentido o finalidad de la aclaración, más aún si en la redacción del principio general se aclaraba que ello era así excepto por lo dispuesto en el acuerdo de accionistas.

1334. Por ende, el párrafo mencionado no aclaró la ambigua redacción del último párrafo de la cláusula 4 cuando dice: *"En el caso de la fusión de O y Newco, el gobierno de O (o la entidad que se constituye según sea el caso) será el de Newco, según lo establecido en el Artículo 1 del presente, disponiéndose sin embargo que TI no estará sujeta a la actividad de dirección y coordinación de Newco u O (o la entidad que se constituya según sea el caso)."*

1335. Es dable destacar que al momento en que se firmó la Resolución 4/09 TELECOM ITALIA S.p.A. era una única empresa que operaba globalmente con lo cual y a pesar de actuar en distintos mercados, el desarrollo tecnológico y las economías de escala imponen que las decisiones estratégicas se adopten y tengan impacto global; es decir, en todos los mercados en los que opera sin hacer distinciones de aquellos en que tuviera o no una relación horizontal con TELEFÓNICA S.A.

1336. Por ende, esta Comisión entendió que tales decisiones estratégicas





*ES COPIA*  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

globales de TELECOM ITALIA S.p.A., aún cuando no se refiriesen específicamente a mercados en los que existía una relación horizontal con TELEFÓNICA S.A. y la restricción al voto ya referida, tendrían impacto en dichos mercados o al menos, del Acuerdo no surgieron mecanismos que bloquearan a TELEFÓNICA S.A. para ejercer su derecho de voto y acceder a dicha información estratégica de su competidor a través de directores por ella designados.

1337. Por su parte, TELEFÓNICA S.A. era, al momento del dictado de la Resolución, uno de los principales operadores globales de telecomunicaciones, siendo su experiencia decisiva para sus socios italianos en el proceso de toma de decisión. Por ello, resultó a todas luces previsible que su opinión tenga *influencia sustancial* a la hora de tomar decisiones estratégicas en TELECOM ITALIA S.p.A.

1338. El dinamismo del mercado de las telecomunicaciones, también cobró relevancia. Los representantes de TELEFÓNICA S.A. manifestaron "... *PREGUNTADOS PARA QUE DIGAN LOS TESTIGOS* si el mercado de comunicaciones es dinámico y en su caso explique en qué medida. El Sr. MEDINA, dijo: *en mi opinión el mercado de telecomunicaciones es un mercado muy dinámico, en los países y regiones en los que Telefónica opera, caracterizado por la presencia de numerosos operadores, de diverso tamaño, con diversos nichos o expectativas de mercado. El Sr. SIPOS, dijo remitirse a lo dicho y además añadió que, estrictamente del derecho de la competencia, que no se puede hablar de un mercado de las telecomunicaciones, sino más bien de un sector compuesto por diferentes mercados, el mercado de las comunicaciones fijas, las comunicaciones móviles, contenidos on line, acceso a internet en banda ancha o en banda estrecha, etc...*"

1339. A su turno, el Presidente de TELECOM ARGENTINA S.A., ante el mismo requerimiento manifestó "... *el mercado de comunicaciones es sumadamente dinámico especialmente, en todo lo que es telefonía móvil y banda ancha, y es un mercado con menor dinámica en lo que es la telefonía fija. Pese a ello, es conveniente aclarar que el mercado de telefonía fija está en competencia, desde el año 2000, fecha a partir de la cual, se otorgaron licencias a otros operadores para que actúen en el mercado de telefonía fija. También actúan en el mercado de la telefonía fija entidades cooperativas, dando servicio de carácter local o regional...*" Y en otra oportunidad al ser consultado respecto a cómo desarrollará

*a*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
LUCIA BENTLEY  
Dirección de Respeto

- 148  
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



TELECOM ARGENTINA S.A. sus actividades a partir de la participación en TELEFÓNICA S.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. dijo "... no puedo contestar sobre la participación de TELEFÓNICA S.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. Lo que puedo opinar es que la actuación de Telecom Argentina S.A., continuará de la misma manera que hasta la fecha, a no ser que se produzcan cambios o que se generen informaciones que puedan llevar a una opinión contraria a la que tengo a la fecha."

**XII.d. Disposición de los activos materiales de TELECOM ITALIA S.p.A. o cambios en su estrategia (cláusula 6 del acuerdo de accionistas)**

1340. Esta Comisión Nacional pudo observar en el Acuerdo de Accionistas que las partes acordaron que, en el supuesto de que:

1. se realice una transferencia, de cualquiera de los activos extranjeros que TELECOM ITALIA S.p.A. posee directa o indirectamente y que tengan un valor superior a €4bn por transacción (o series de transacciones que ocurran dentro de un período de 12 meses y se refieren a los mismos activos), o
2. se celebre una significativa alianza estratégica entre TELECOM ITALIA S.p.A. y cualquier "Operador de Telecomunicaciones", es decir, con cualquier persona, compañía o entidad que opere en el sector de telecomunicaciones y cualquier persona, compañía o entidad que posea:

- (i) una participación controlante en cualquier compañía que no cotice en bolsa y que opere en el sector de telecomunicaciones; o
- (ii) una participación mayor al 10% en una compañía que cotice en bolsa y que opere en el sector de telecomunicaciones o que, sin ser mayor al 10%, permita al titular designar uno o más miembros del directorio de la compañía que cotiza en bolsa.

1341. Mientras TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A., dentro de los siguientes 30 días calendarios, tendrá derecho a presentar una notificación de escisión a las demás partes.

1342. Para la asambleas de Accionistas y de acuerdo a lo pactado en la cláusula (1d) del Acuerdo de Accionistas, este organismo concluyó que resultaba necesario el voto favorable de al menos:



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 1.8

OLIMPIA VOTÓ POR VETO  
 SECRETARÍA GENERAL DE  
 COMERCIO INTERIOR DE  
 DESPACHO DE LA COMISIÓN



a. En las asambleas de Telco S.p.A.:

- 75% del capital de Telco S.p.A. para (1) aumentos de capital con exclusión del derecho de opción, de conformidad con los párrafos 4to y 5to del artículo 2441 del Código Civil Italiano, (2) fusiones y escisiones (excepto la fusión entre Olimpia y Telco S.p.A.) que resulte en una dilución de los accionistas, y (3) modificaciones al estatuto de Telco S.p.A. con relación a la designación de directores y el quórum para reuniones de directorio y asambleas de accionistas. Se observó que sólo TELEFÓNICA S.A. y ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A. podían ejercer este derecho a veto en forma individual.
- 65% del capital de TELCO S.p.A. para (1) cualquier otro tema que corresponda a la asamblea extraordinaria de Telco S.p.A., (2) política de dividendos; aunque si uno o más accionistas que representen más de 30% se ausenta o abstiene de votar respecto de los temas indicados en (1) y (2) anterior, el quórum y mayoría se reduce a 50% del capital más una acción. Se examinó que sólo TELEFÓNICA S.A. podía ejercer este derecho a veto en forma individual.

1343. En cuanto a la sindicatura colegiada y del análisis conjunto del Acuerdo de Accionistas (cláusula 1.2) y del estatuto, se pudo concluir, que estaría compuesto por tres síndicos titulares y dos suplentes. La elección de sus miembros, al igual que los Directores, se efectuaría en base a listas, divididas en dos partes, una para los candidatos al cargo de síndico titular y la otra para los candidatos suplentes. Los accionistas clase B, es decir TELEFÓNICA S.A., tendrán derecho a elegir un titular, quien se desempeñaría como presidente, mas un suplente. Los restantes miembros serán elegidos por los accionistas clase A.

1344. Por otro lado, la cláusula 1.2 estableció la forma de dirimir una situación de bloqueo, tanto en las reuniones de directorio como en asamblea de accionistas, a saber:

- a. Si hubiera una situación de bloqueo a nivel directorio respecto de
  - (i) la adquisición, enajenación y gravamen de las acciones de OLIMPIA S.p.A. o de TELECOM ITALIA S.p.A. o (ii) decisiones sobre el voto a ser ejercido en la asamblea extraordinaria de TELECOM ITALIA S.p.A., convocada para tratar transacciones extraordinarias o sobre cualquier asamblea de accionista de

*[Handwritten signature]*



**ESCORIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

LA JEFATURA DE LA DIVISION DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

OLIMPIA S.p.A.

- b. En el supuesto que dicha situación se produzca dentro del seno de la Asamblea, cuyas mayorías agravadas ya fueron reseñadas (excepto la política de dividendos), en ambos casos, las partes deberían intentar en primera instancia arribar a un acuerdo amigable dentro de los 15 días siguientes y luego convocar una nueva reunión de directorio o asamblea de accionistas, según sea el caso y en ella la decisión se tomaría por mayoría simple.

1345. Si la decisión a la que se arribe resultará serlo por mayoría simple de los votos y el voto negativo de cualquier accionista/director, el/los accionista/s disidente/s podría/n requerir, y los otros accionistas deberán hacer todo lo necesario para fusionar, en un plazo máximo de seis meses, OLIMPIA S.p.A. con TELCO S.p.A. y provocar la inmediata escisión parcial a favor del disidente del equivalente a su porcentaje de participación en TELCO S.p.A. post-fusión con OLIMPIA S.p.A.

1346. De este modo, la sociedad no podrá ejecutar la resolución arribada hasta tanto la escisión sea efectiva.

1347. El mencionado procedimiento tiene una excepción para el supuesto de que la decisión arribada por mayoría simple fuere sobre la disposición de acciones de OLIMPIA S.p.A. - TELECOM ITALIA S.p.A., y el accionista disidente fuere TELEFÓNICA S.A. En este supuesto TELEFÓNICA S.A. puede optar entre (a) adquirir las acciones de OLIMPIA S.p.A. ó TELECOM ITALIA S.p.A. en las condiciones propuestas por el tercero oferente, o (b) requerir la fusión-escisión de OLIMPIA S.p.A.-TELCO S.p.A. arriba referida.

1348. En consecuencia, sólo TELEFÓNICA S.A. podría ejercer esta opción de compra de acciones en OLIMPIA S.p.A. y/o TELECOM ITALIA S.p.A., no surgiendo del documento analizado la razón por la cual los restantes accionistas no tienen este derecho. Asimismo, dicha opción dificulta cualquier operación con un tercero interesado.

1349. Por ende, si el quórum respecto de otras materias reservadas no se alcanzara, el asunto se entendería desaprobado y no se llevarían adelante acciones al respecto, aplicando esto al Veto sobre el Presupuesto, entre otros.

1350. Sin embargo y de ocurrir una situación de bloqueo a instancias de



ES COPIA  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

148  
COMISIÓN NACIONAL DE  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



TELEFÓNICA S.A., bajo las pautas de inversión vigentes al momento de emitirse la Resolución 4/09, TELEFÓNICA S.A. pasarla a ser el titular directo del 10% del capital con derecho a votos de TELECOM ITALIA S.p.A., transformándola en la primer minoría, a excepción de que los accionistas de la Clase A mantuvieran la estructura de TELCO S.p.A. - OLIMPIA S.p.A., que tendría post-escisión de TELEFÓNICA S.A., un 13,6% de TELECOM ITALIA S.p.A.

1351. Al respecto, cabe mencionar la declaración testimonial correspondiente al Sr. Gerardo WERTHEIN, Vicepresidente de TELECOM ARGENTINA S.A., quien dijo: *"...El consorcio adquirente está constituido por un grupo de empresas que son de público conocimiento. Quisiera resaltar que TELEFÓNICA S.A. es la primera minoría con el 42,5% y el único y exclusivo, tal cual lo expresan los contratos, operador telefónico. Es muy conocido y es doctrina pacífica de defensa de la competencia que forzar a los restantes accionistas a llegar un acuerdo a través del veto es una de las formas, características en que las minorías ejercen el control, mediante actos de bloqueo. La auto limitación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A. en ciertos temas no es suficiente, ya que es ineficaz. Nadie puede imponerse controles asimismo que pueda revocar por decisión propia. Telefónica S.A., tiene ciertos derechos de veto, conforma supermayorías y se requiere su voto positivo para toda asamblea extraordinaria, de TELECOM ITALIA S.A. Los otros socios, de Telco S.p.A., o sea los inversores financieros, en mi opinión es que los restantes socios acompañarán favorablemente las propuestas de TELEFÓNICA S.A...."*

**XII.a. Acuerdo de compraventa de acciones.**

1352. En cuanto al gobierno societario de OLIMPIA S.p.A., las partes acordaron en el punto 4 del citado Acuerdo de Accionistas que *"...los principios de gobierno societario a los que se refiere el Artículo 1 del presente también se aplicarán mutatis mutandis a OLIMPIA S.p.A. Como consecuencia de ello TELEFÓNICA S.A. tendrá derecho a designar un porcentaje de los directores, incluido el Vicepresidente, a ser nombrados por Newco en OLIMPIA S.p.A. y reflejando su tenencia accionaria en el capital accionario de Newco y a nombrar uno de los tres miembros de la Sindicatura de OLIMPIA S.p.A. a ser nominado como Presidente,*

*[Handwritten signature]*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148



SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

y un miembro suplente (Colegio Sindical)...

1353. Por su parte, la cláusula 2.3. del citado instrumento, dispuso "...La concreción de la compraventa de las Acciones de la Sociedad se encuentra supeditada a la aprobación antimonopólica de la Comisión Europea o cualquier Autoridad antimonopolio de la UE, conforme la ley aplicable (la/s "Aprobación/es de la UE). Las partes cooperaran de buena fe con el fin de obtener la/s Aprobación/es de la UE. El Comprador informará a los Vendedores de todas las PRESENTACIONES, notificaciones y otras formalidades realizadas, o a realizarse con respecto a la transacción contemplada en el presente, ante cualquier autoridad antimonopolio o regulatoria dentro de los 30 días de la ejecución del presente Acuerdo (las "PRESENTACIONES"). Las Partes convienen que si dentro de los 180 días a partir de la fecha del presente Acuerdo: (aa) la/s Aprobación/es de la UE no es /son obtenidas/s y /o (bb) cualquier autoridad regulatoria competente prohíbe la concreción de la compra por parte de la Newco y/o cualquier de los Inversores de las Acciones de Olimpia S.p.A. y/o (directa o indirectamente) de las acciones de TI (la "Compra"); y/o (cc) cualquier autoridad competente o cualquier autoridad antimonopolio (distinta de la Comisión de la UE) en países donde TE y/o TI tengan operaciones sustanciales con las que se realiza una presentación, adopta una decisión que supedita la Compra (és decir, el Cierre) y, por lo tanto, pueden no cumplirse después de la concreción de la Compra; y (ii) no pueden satisfacerse o cumplirse, únicamente mediante acciones, medidas o decisiones de TE y sus subsidiarias, entonces el presente acuerdo será rescindido y dejará de tener vigencia entre las Partes, sin responsabilidad para ninguna de las mismas, salvo las Partes acuerden, por escrito la implementación o el Cierre o la extensión del periodo mencionado con anterioridad. Para evitar cualquier tipo de duda, en caso de que las condiciones y/o prescripciones inherentes a una decisión, según se define en la cláusula (cc) anterior, a ser cumplidas con anterioridad al Cierre no pueden concretarse o cumplirse mediante acciones, medidas o decisiones de TE y sus subsidiarias, y sin participación de TI y sus subsidiarias; entonces el presente acuerdo no será rescindido y, el Comprador estará obligado a proceder al Cierre..." 2.5 La compraventa y transferencia de las Acciones de la sociedad por parte de los Vendedores al Comprador (el Cierre) tendrá lugar a partir de los 15 días de haber

*[Handwritten signature]*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
 Secretaría de Comercio Interior  
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

*[Firma]*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

- 148

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



obtenido la/s Aprobación/es, siempre que, no obstante: - la Aprobación/es haya/n sido obtenida/s en una fecha anterior a los 180 días luego de la fecha del presente y - a esa fecha cualquier autoridad antimonopolio o regulatoria ante la que se haya realizado una Presentación y que tenga la facultad, conforme las leyes en vigencia, de emitir decisión acerca de la transacción (una "Decisión Regulatoria") no haya emitido dicha Decisión Regulatoria; el Comprador tendrá derecho a solicitar mediante notificación a los Vendedores la postergación del Cierre hasta la emisión de las Decisiones Regulatorias; siempre que, en caso de que no se haya efectuado ninguna Decisión Regulatoria dentro de los 180 días a partir de la fecha de ejecución del presente Acuerdo, el Cierre tendrá lugar, de cualquier modo, dentro de los 15 días a partir del vencimiento del plazo de 180 días. La fecha en que tendrá lugar el Cierre, determinada conforme el presente Artículo 2.5, será en adelante, denominada "Fecha del Cierre". El Cierre se efectuará en las oficinas de Medio Banca S.p.A. ubicadas en Piazzeta Guccia, 1, Milán (...).

1354. Sobre la base de los principios sentados en las cláusulas referidas, los representantes españoles manifestaron en la audiencia testimonial: "(...) PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO cómo opera la cláusula 2.3 del ACUERDO DE COMPRAVENTA DE ACCIONES, a la cual se da lectura. El Sr. MEDINA, DIJO, "la cláusula tiene tres párrafos, en el 1er párrafo, se establece como una condición necesaria para completar el acuerdo y la compra de las acciones, la aprobación de la autoridad de la competencia de la Comisión Europea. El segundo párrafo, establece un plazo de 180 días para que en su caso, 1) no se consiga la aprobación de la Unión Europea antes citada y/o 2) tenga lugar la promulgación de una prohibición para completar la adquisición por una autoridad competente y/o 3) tenga lugar la promulgación de una decisión por una autoridad regulatoria o de la competencia de países en que se haya realizado una Notificación que sujete la adquisición, a condiciones que deben ser satisfechas antes del cierre y nunca después y que no puedan ser satisfechas por TELEFÓNICA. Transcurrido ese plazo, habiéndose cumplido los requisitos anteriores, se permite la resolución del acuerdo, salvo voluntad de las partes en contrario. Y con la clarificación que se hace en el párrafo cuarto de dicha cláusula. Todo lo anteriormente expuesto quiere decir, que dicha cláusula rescisoria no es de aplicación en aquellos países en que la Notificación no es necesaria, ya sea



**ES.COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

RECIBIDO  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
15/07/2007

desde el punto de vista de derecho de la competencia o desde el punto de vista regulatorio." El Sr. SIPOS, "me adhiero a lo manifestado por el Sr. Medina. Y quiero agregar en relación con la manifestación de que esta cláusula no opera en aquellos países en los que no se ha presentado una Notificación, siempre y cuando en dichos países TELEFÓNICA S.A. Y/O TELECOM ITALIA S.p.A. no tengan operaciones sustanciales."

1355. Así fue que las partes condicionaron con carácter suspensivo la operación, a la aprobación de la Comisión Europea o cualquier autoridad antitrust de la Unión Europea, más no resultó contemplar aquellas situaciones en países en donde haya otra autoridad antimonopólica distinta de la Unión Europea y dejaron de lado dicha condición en jurisdicciones en las cuales pudiera tener efectos la operación.

1356. Por ello, las partes no condicionaron la operación a la aprobación o la mera intervención anticipada (OPI) de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, ni tampoco que la operación quede sin efecto si no era autorizada o fuera prohibida, por cuanto la operación no tendrá efectos en nuestro país, hasta tanto se exprese la Autoridad de Competencia, por aplicación de la Ley N° 25.156.

**XII.f. Cadena de control.**

1357. De todo lo hasta aquí expuesto, ésta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA concluyó:

1358. Designación de Directores en TELECOM ITALIA S.p.A. Mientras TELEFÓNICA S.A. mantenga un porcentaje de al menos el 30% del capital de TELCO S.p.A. tendrá el derecho a designar al menos 2 directores en TELECOM ITALIA S.p.A. Los accionistas Clase A, mientras mantengan el 50% más una acción de TELCO S.p.A. bajo su titularidad, tendrán derecho a designar a los otros miembros de la lista de la siguiente manera: 3 por unanimidad, y los restantes según el criterio de proporcionalidad establecido para TELCO S.p.A. y OLIMPIA S.p.A. (es decir, 2/5 para ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., y 1/5 para INTESA SANPAOLO S.p.A., SINTONIA S.p.A., SINTONIA S.A. y MEDIOBANCA S.p.A., respectivamente).

*[Firma manuscrita]*

1359. Al respecto, los representantes españoles manifestaron: "... PREGUNTADO PARA QUE DIGA EL TESTIGO qué participación tiene OLIMPIA





*Lucila*  
**ES COPIA**  
 LUCILA GENTILE  
 Dirección de Despacho

48  
 REPRODUCTOR...  
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

S.p.A. en la designación de directores de TELECOM ITALIA. El Sr. MEDINA, dijo "OLIMPIA S.p.A., ahora mismo, de acuerdo a la designación por lista previsto para los directores en los estatutos de TELECOM ITALIA S.p.A., corresponde a OLIMPIA S.p.A., la presentación de una lista con 19 candidatos, de esos 19, TELEFÓNICA S.A., designará 2 y los accionistas de la Clase A (accionistas italianos cualificados) designaran 17 candidatos, tres por unanimidad entre ellos y el resto por aplicación del sistema proporcional previsto en el acuerdo de accionistas y en el proyecto de estatuto para el directorio de NEWCO. Así a mi mejor entender correspondería ASSEGURAZIONE GENERALI S.p.A., proponer 5 candidatos, a INTESA SANPAOLO S.p.A., MEDIOBANCA S.p.A. y SINTONÍA S.p.A. Y SINTONÍA S.A., proponer 3 a cada uno. Dado que de una misma lista solo pueden ser elegidos el 80% de los candidatos propuestos, entiendo que la designación final vistos los precedentes en las últimas asambleas de TELECOM ITALIA S.p.A., TELEFÓNICA S.A. elegirá de manera efectiva 2 de los 19 miembros del Directorio y los accionistas de clase A designará efectivamente 3 por unanimidad y 4 en el caso de ASSECURAZIONE GENERALI S.p.A. y 2 en el caso de MEDIOBANCA S.p.A., INTESA SANPAOLO S.p.A. y SINTONÍA S.p.A. Y SINTONÍA S.A. Quiero destacar que a los efectos de la determinación de control efectivo o influencia decisiva debe tenerse en cuenta que de la aplicación del procedimiento referido, resulta que a TELEFÓNICA S.A., accionista mayoritario de NEWCO, e indirectamente de OLIMPIA S.p.A., le corresponde participar en la designación de menos miembros del directorio que a accionistas minoritarios, tales como SINTONÍA S.p.A. Y SINTONÍA S.A., con escasamente un 8% del capital, que además de los 2 directores que nombra de manera efectiva, participa en el nombramiento de los 3 que los accionistas italianos cualificados designan por unanimidad, que INTESA SANPAOLO S.p.A. y MEDIOBANCA S.p.A., con participaciones de alrededor del 10% están en este mismo caso y que ASSICURAZIONI GENERALI S.p.A., cuya participación es muy inferior (28,1%) , a la participación de TELEFÓNICA S.A. (42,3%), le corresponde el nombramiento efectivo de más del doble de miembros del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. El Sr. SIPOS, dijo "me adhiero a lo manifestado por el Sr. MEDINA"

*Handwritten signature*

1360. Estatuto de TELECOM ITALIA S.p.A. las asambleas ordinarias de TELECOM ITALIA S.p.A. quedaran válidamente constituidas en primera



*Lucila Gentile*  
**ES COPIA**  
LUCILA GENTILE  
Dirección de Despacho

- 148



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas  
Secretaría de Comercio Interior  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

convocatoria con la presencia de al menos el 50% de las acciones ordinarias de TELECOM ITALIA S.p.A., y cualquiera fuese la presencia de accionistas en segunda convocatoria. En ambos casos, las resoluciones requerirán de la aprobación de los titulares de la mayoría de las acciones presentes en la asamblea. En segunda convocatoria TELCO S.p.A. - OLIMPIA S.p.A. podría causar la aprobación de las decisiones que se sometieran a consideración de la asamblea ordinaria de accionistas, a menos que el resto del capital disperso de TELECOM ITALIA S.p.A. se agrupe en una posición común contraria, lo cual no ocurrió en las asambleas de TELECOM ITALIA S.p.A. celebradas en 2006 y 2007 y resulta ciertamente improbable, dada la alta atomización del capital de TELECOM ITALIA S.p.A. y la falta de incentivos que tienen los pequeños inversores accionistas no involucrados en la gestión de la sociedad, para tomar una actitud activa (de hecho, en general se abstienen o votan conforme lo sugiere el *management*).

1361. Las asambleas extraordinarias quedaran válidamente constituidas con la presencia de accionistas que representen al menos la mitad o más de un tercio o al menos un quinto del capital ordinario de TELECOM ITALIA S.p.A.; en primer, segunda y tercera convocatoria. Las decisiones se deberán adoptar por el voto favorable de al menos 2/3 de las acciones ordinarias presentes en la asamblea (excepto para casos de aumentos de capital con exclusión o limitación al derecho de suscripción que requiere la aprobación de al menos 50% de las acciones emitidas). Es dable destacar que la tenencia de TELCO S.p.A. en TELECOM ITALIA S.p.A. resulta fundamental a efectos de permitir el quórum y lograr la mayoría requerida en las asambleas extraordinarias de TELECOM ITALIA S.p.A.

1362. En cuanto al directorio de TELECOM ITALIA S.p.A., el mismo estará compuesto entre una franja de 7 a 23 miembros. En la asamblea de abril de 2007, se decidió que el número de miembros del directorio de TELECOM ITALIA S.p.A. se redujera a 19 (antes 21) y que su cargo dure sólo hasta la aprobación de los estados contables anuales correspondientes al ejercicio cerrado a diciembre de 2007. Del resultado de las elecciones, OLIMPIA S.p.A. obtuvo la designación de 15 de los 19 miembros elegidos. Por otra parte, y conforme el reporte anual ante la SEC para los ejercicios cerrados a diciembre de 2004, 2005 y 2006, TELECOM ITALIA S.p.A. destacó que OLIMPIA S.p.A. ha logrado la designación de la

*Handwritten signature*



*Lucila Gentile*  
**ES-COPIA**  
**LUCILA GENTILE**  
 Dirección de Despacho

- 148



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas*  
*Secretaría de Comercio Interior*  
*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

AL SEÑOR VICEPRESIDENTE  
 DEL CONSEJO FEDERAL DE  
 COMERCIO INTERIOR  
 COMISIÓN NACIONAL DE  
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

mayoría de los miembros del directorio.

1363. La elección de los directores se deberá realizar mediante el sistema de votos de lista. En virtud de este mecanismo, 4/5 de los miembros serán elegidos de la lista que haya obtenido más votos, y el 1/5 restante, de las otras listas. En este contexto de la transacción, el sistema de lista le garantizaba a TELCO S.p.A. lograr 4/5 del directorio, y en caso de que TELEFÓNICA S.A. se retirase de TELCO S.p.A. y pasase a ser la primera minoría de TELECOM ITALIA S.p.A., le permitirá al menos lograr 1/5 del directorio de la operadora italiana, o la mayoría si el resto se dispersa.

**XII.g. Informe de los veedores.**

1364. Esta Comisión Nacional tuvo en consideración para el análisis de la operación los informes realizados por el Dr. Marcelo Alejandro Golberg y el Cr. Guillermo Banegas, en cumplimiento de tareas encomendadas mediante Resolución CNDC N° 4265/07 de fecha 16 de octubre de 2007, y que fuera dictada como consecuencia de la Resolución CNDC N°78/2007.

1365. Conforme fuera manifestado por ellos, las conclusiones a las que arribaron se encuentran solventadas en base a las entrevistas mantenidas, documentación solicitada en distintas oportunidades a la firma TELECOM ARGENTINA S.A., así como de la propia y directa impresión que les han causado las distintas reuniones de Directorio y Consejo de Administración, a las que concurren.

1366. Del informe final presentado, resulta pertinente la transcripción de ciertos extractos de sus conclusiones, a través de las cuales expusieron que: *"...corresponde tener presente, que la cadena de co-control sobre TELECOM ARGENTINA S.A., no termina en TELECOM ITALIA S.p.A., OLÍMPIA S.p.A. y TELCO S.p.A. TELCO, se encuentra a su vez sujeta a la influencia sustancial de TELEFÓNICA DE ESPAÑA (controlante en Argentina de TELEFÓNICA DE ARGENTINA). Tal circunstancia se encuentra, entre otros elementos, comprobada por los especiales derechos que TELEFÓNICA DE ESPAÑA tiene en TELCO S.p.A., que no los tienen sus restantes socios en la misma."*

*Handwritten signature*

1367. *"(...) Debe tenerse presente, que el liderazgo que, como único y exclusivo socio operador en telecomunicaciones de TELECOM ITALIA S.p.A., reviste*